

Tilburg University

Strafbaarstelling van 'belediging van geloof'

van Noorloos, L.A.

Publication date:
2014

Document Version
Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

Citation for published version (APA):

van Noorloos, L. A. (2014). *Strafbaarstelling van 'belediging van geloof': Een onderzoek naar mogelijke aanpassing van de uitingsdelicten in het Wetboek van Strafrecht, mede in het licht van internationale verdragsverplichtingen*. Boom Lemma uitgevers. <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/blg-358292.pdf>

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Strafbaarstelling van ‘belediging van geloof’

Strafbaarstelling van ‘belediging van geloof’

Een onderzoek naar mogelijke aanpassing van de uitingsdelicten in het
Wetboek van Strafrecht, mede in het licht van internationale
verdragsverplichtingen

Marloes van Noorloos

Boom Lemma uitgevers
Den Haag
2014

© 2014 WODC, Ministerie van Veiligheid en Justitie

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van reprografische verveelvoudigingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprerecht (Postbus 3051, 2130 KB Hoofddorp, www.reprerecht.nl). Voor het overnemen van (een) gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (art. 16 Auteurswet) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.stichting-pro.nl).

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photoprint, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

ISBN 978-94-6236-438-7

ISBN 978-94-6274-095-2 (e-book)

NUR 741 en 824

www.boomlemma.nl

Inhoudsopgave

Samenvatting	ix
1 Inleiding	1
1.1 Aanleiding en onderzoeksvraag	1
1.2 Eerste deelvraag	2
1.3 Tweede deelvraag	3
1.4 Derde deelvraag	5
1.5 Onderzoeksmethoden	6
1.6 De ratio achter strafbaarstelling van belediging van geloof	6
2 Art. 137c-e Wetboek van Strafrecht en belediging van geloof	11
2.1 Inleiding	11
2.1.1 Juridisch kader art. 137c-e	11
2.2 Geschiedenis en ratio	12
2.3 Wettelijk kader art. 137c	15
2.4 Wettelijk kader art. 137d	20
2.5 Wettelijk kader art. 137e	24
2.6 Rechtspraak van vóór het Belediging islam-arrest uit 2009	26
2.6.1 Indirecte belediging	27
2.7 Belediging van godsdienst: het arrest ‘Belediging islam’ en de Wilders-zaak	36
2.7.1 Wilders – Art. 12-beschikking Gerechtshof Amsterdam	37
2.7.2 Het Belediging islam-arrest	39
2.7.3 De vrijspraak van Wilders (Rechtbank Amsterdam)	44
2.8 Artikel 137d en uitspraken over godsdienst of levensovertuiging	44
2.9 Vervolgingsbeleid	47
2.10 Tussenconclusie	48

3	Genoegzame bescherming en positieve verplichtingen	53
3.1	Inleiding	53
3.2	Positieve verplichtingen onder het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM)	53
3.3	Het Internationaal verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie (CERD)	57
3.4	Het Aanvullend protocol bij het verdrag van de Raad van Europa inzake de bestrijding van strafbare feiten verbonden met elektronische netwerken betreffende de strafbaarstelling van handelingen van racistische en xenofobische aard verricht via computersystemen (Cybercrime-protocol)	60
3.5	Het EU-Kaderbesluit betreffende racisme en vreemdelingenhaat	63
3.6	Het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (IVBPR)	65
3.7	Beschouwing en tussenconclusie	68
4	Belediging van geloof en de vrijheid van meningsuiting	73
4.1	Inleiding	73
4.2	De Grondwet	73
4.3	De Raad van Europa	75
4.3.1	Het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM)	75
4.3.1.1	Artikel 10 EVRM: algemeen kader	75
4.3.1.2	Artikel 17 EVRM: misbruik van recht	78
4.3.1.3	Jurisprudentie EHRM over art. 10	82
4.3.2	De Parlementaire Assemblee en de Venetië-Commissie	90
4.3.3	Algemene uitgangspunten – Raad van Europa	92
4.4	De Verenigde Naties	95
4.4.1	Het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (IVBPR)	95
4.4.2	Andere VN-organen over belediging van religie	99
4.4.3	Algemene uitgangspunten – Verenigde Naties	101
4.5	Noodzaak beperking vrijheid van meningsuiting: rechtstheoretische invulling	102

4.5.1	De ratio achter het strafbaar stellen van belediging van geloof: nadere uitwerking	103
4.5.2	Relatie tot art. 147 (oud) Sr	108
4.5.3	Welke geloven en/of levensovertuigingen, en welke aspecten daarvan, te beschermen?	110
4.5.4	Beschouwing: rechtstheorie over noodzaak beperking vrijheid van meningsuiting	114
4.6	Tussenconclusie	115
5	Conclusie	117
	Bibliografie	129
	Bijlage Samenstelling begeleidingscommissie	139

Samenvatting

Aanleiding, onderzoeksvraag en deelvragen

Dit onderzoek geeft uitvoering aan de motie-Schrijver c.s., die is aangenomen toen de Eerste Kamer in december 2013 akkoord ging met het laten vervallen van het verbod op godslastering (art. 147 van het Wetboek van Strafrecht). De onderzoeksvraag is als volgt:

‘Kan een mogelijke aanpassing van artikel 137c t/m 137e van het Wetboek van Strafrecht dienstig zijn om te bewerkstelligen dat deze artikelen eveneens genoegzame bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, zonder de werking van de vrijheid van meningsuiting onnodig te beperken?’

De onderzoeksvraag valt uiteen in drie delen.

- (1) Is een aanpassing van art. 137c-e Wetboek van Strafrecht (Sr) nodig om te bewerkstelligen dat de artikelen bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, of vallen dergelijke uitlatingen nu reeds onder art. 137c-e Sr?
- (2) Wanneer is er sprake van ‘genoegzame bescherming’ tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving?
- (3) Zijn de onderzochte aanpassingen omtrent art. 137c-e Sr in lijn met het recht op vrijheid van meningsuiting (art. 7 Grondwet [GW], art. 10 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens [EVRM] en art. 19 Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten [IVBPR]) en wanneer is er sprake van een onnodige beperking van de vrijheid van meningsuiting?

Deelvraag 1

Is een aanpassing van art. 137c-e Sr nodig om te bewerkstelligen dat de artikelen bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van

hun geloof en geloofsbeleving, of vallen dergelijke uitlatingen nu reeds onder art. 137c-e Sr?

Dit betreft een juridische analyse van de artikelen 137c-e Sr, aan de hand van jurisprudentie, parlementaire stukken en juridische literatuur over deze wetgeving.

Art. 137c Sr (de zogenaamde groepsbelediging) stelt strafbaar het zich in het openbaar opzettelijk beledigend uitlaten over een groep mensen wegens (onder meer) hun godsdienst of levensovertuiging. Art. 137d Sr betreft het in het openbaar aanzetten tot haat tegen of discriminatie van mensen of gewelddadig optreden tegen persoon of goed van mensen wegens (onder meer) hun godsdienst of levensovertuiging. De ratio achter beide delicten is om te voorkomen dat *derden* negatieve ideeën over de betreffende groepen krijgen, die kunnen leiden tot geweld of discriminatie tegen die groepen.

Het strafrechtelijke begrip belediging in art. 137c gaat dus om iemands reputatie in de ogen van anderen, en niet om het kwetsen van de persoon zelf. Het gaat om het in diskrediet brengen van de groep mensen. Artikel 137c stelt bovendien alleen strafbaar het beledigen van een groep mensen *wegens* (onder meer) hun godsdienst of levensovertuiging, dus het beledigen van mensen *omdat* zij een bepaald geloof aanhangen. Tot voor kort kwam dit bestanddeel niet expliciet naar voren in de jurisprudentie; dat veranderde met het 'Belediging islam'-arrest uit 2009 (zie hierna).

Begin 21^e eeuw kwam er discussie over de vraag of belediging op grond van religie op één lijn kan worden gesteld met belediging op grond van ras. Daaraan gerelateerd is de vraag of uitingen gericht op een religie of religieuze symbolen – 'indirecte belediging' dus – gelijk kunnen worden gesteld met uitingen gericht tegen de aanhangers van een religie. Van 'indirecte belediging' in brede zin zijn in de Nederlandse jurisprudentie een aantal vormen te ontwaren, zoals bijvoorbeeld het beledigen van Joden door de Holocaust te ontkennen. Het beledigen van de groep mensen door zich beledigend uit te laten over het betreffende groepskenmerk (zoals religie) kan worden beschouwd als één van die vormen van indirecte belediging, maar van deze vorm was vóór 2009 onduidelijk of die inderdaad strafbaar was onder art. 137c Sr.

In het Belediging islam-arrest uit 2009 casseerde de Hoge Raad een strafrechtelijke veroordeling wegens groepsbelediging voor het ophangen van een poster met de woorden

‘Stop het gezwel dat islam heet’. Volgens de Hoge Raad is ‘enkel het zich nodeloos krenkend uitlaten over een groep mensen omdat deze een bepaalde godsdienst aanhangt’ strafbaar onder art. 137c. Dat is alleen het geval ‘als men de mensen, behorend tot die groep, collectief treft in hetgeen voor die groep kenmerkend is, namelijk in hun godsdienst, en men hen beledigt juist omdat zij van dat geloof zijn’. Het zich beledigend uitlaten over een godsdienst is dan ook niet strafbaar onder artikel 137c, zo oordeelde de Hoge Raad, ‘ook niet indien dit geschiedt op zo’n wijze dat de aanhangers van die godsdienst daardoor in hun godsdienstige gevoelens worden gekrenkt.’ Een uiting moet onmiskenbaar betrekking hebben op een bepaalde groep mensen die door hun godsdienst wordt gekenmerkt. Alleen als uit de context en samenhang van de gehele uiting blijkt dat de verdachte ook negatieve conclusies trekt over gelovigen – als de uiting toch ‘onmiskenbaar’ over *mensen* gaat – kan dat ‘belediging van mensen’ opleveren. Over de vraag of er dan misschien nog ruimte is om uitlatingen over goden, andere heilige figuren of godsdienstige symbolen onder artikel 137c te scharen, laat de Hoge Raad zich niet uit in de Belediging islam-uitspraak. Maar het zal heel moeilijk worden om dat soort uitingen onder art. 137c te laten vallen, omdat wel geldt dat ze ‘onmiskenbaar betrekking moeten hebben op een groep mensen’.

Om te bewerkstelligen dat artikel 137c bescherming biedt tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, is dus een wetwijziging nodig. De interpretatieruimte voor de rechter is, als gevolg van het Belediging islam-arrest, immers zeer klein geworden. De kans dat de rechter in de toekomst (bij gewijzigde maatschappelijke omstandigheden, zoals grote openbare ordeproblemen) op deze rechtspraak terugkomt is klein, omdat de term ‘een groep mensen wegens’ niet zomaar weggedacht kan worden. Bescherming tegen belediging die door de getroffen burgers als ernstig *ervaren* wordt, zal de rechter sowieso niet kunnen bieden, omdat het delict niet uitgaat van zo’n subjectieve ratio – de term ‘belediging’ wordt objectief geïnterpreteerd. Bij art. 137c gaat het om het aantasten van de waardigheid van een groep mensen in de ogen van *derden* (negatieve beeldvorming). Als de bewoordingen ‘als ernstig ervaren belediging’ objectiever worden opgevat, kan dat anders liggen. Een objectieve lezing van ‘als ernstig ervaren belediging’ houdt in dat het gaat om uitlatingen die door mensen in het algemeen – niet alleen de getroffen gelovigen, maar ook derden – als objectief beledigend worden beschouwd. Bij zo’n uitgangspunt zou het delict qua ratio wellicht aansluiting kunnen vinden bij het huidige art. 137c (negatieve beeldvorming). Dan moet wel goed worden nagedacht over wat te doen met het causale verband tussen uiting

en groepskenmerk ('een groep mensen wegens'); momenteel zorgen juist deze bestanddelen voor een restrictieve interpretatie in de rechtspraak, maar het weghalen van dit causale verband roept weer de vraag op hoe het karakter van *groepsbelediging* (belediging van een groep mensen op basis van bepaalde groepskenmerken) dan precies behouden kan blijven. Daarnaast zal moeten worden nagedacht over wat te doen met andere vormen van indirecte belediging (zoals ontkenning van genocide), en over de toepassing op andere discriminatiegronden. Het is immers mogelijk dat bepaalde vormen van indirecte belediging die vroeger in de rechtspraak werden aangenomen, na het Belediging islam-arrest niet langer strafbaar zijn.

Zijn de overwegingen van de Hoge Raad in het Belediging islam-arrest over art. 137c ook van toepassing op art. 137d? Ook art. 137d bevat het bestanddeel 'wegens' (het causale verband tussen uitlating en groepskenmerk), terwijl de delicten een vergelijkbare ratio hebben en in de wetsgeschiedenis weinig onderscheid tussen de twee artikelen werd gemaakt. Daarom mag worden aangenomen dat ook onder artikel 137d uitlatingen alleen strafbaar kunnen zijn wanneer die 'onmiskbaar betrekking hebben op een groep mensen'. Er zijn wel gevallen denkbaar waarbij meer extreme uitlatingen over een geloof (of wellicht goden, religieuze figuren of symbolen) – die, gezien de context, duidelijk aanzetten tot haat, discriminatie van of geweld tegen *mensen* – strafbaar zijn onder artikel 137d. Dan gaat het dus niet om *belediging* van geloof, omdat art. 137d niet ziet op belediging. Overigens kan ook hier het subjectieve aanknopingspunt 'hoe een uitlating door de getroffen personen wordt *ervaren*' geen toepassing vinden, vanwege de objectieve aard van art. 137d.

Kortom: een aanpassing van de strafwetgeving is inderdaad nodig om te bewerkstelligen dat die bescherming biedt tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving. Zulke uitlatingen vallen nu niet onder art. 137c-e Sr. Bij een subjectieve lezing – 'als ernstig ervaren belediging door de getroffen personen' – is een geheel nieuw delict nodig naast het bestaande art. 137c, vanwege de objectieve aard van het strafrechtelijke begrip 'belediging' in dat artikel.

Deelvraag 2

Wanneer is er sprake van ‘genoegzame bescherming’ tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving?

Dit onderzoek gaat slechts in op genoegzame bescherming in nauwe, juridische zin: namelijk op de vraag of aan internationale verdragen of andere internationaalrechtelijke instrumenten (waar Nederland aan gebonden is) positieve verplichtingen kunnen worden ontleend om burgers bescherming te bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van geloof en geloofsbeleving. Hierbij zijn aan de orde gekomen (1) het EVRM, (2) het Rassendiscriminatieverdrag, (3) het Cybercrime-protocol (Raad van Europa), (4) het EU-Kaderbesluit over racisme en vreemdelingenhaat, en (5) het IVBPR. Het betreft een analyse van deze instrumenten en van bijbehorende jurisprudentie, stukken van gezaghebbende internationale organen en juridische literatuur.

Aan het EVRM kunnen positieve verplichtingen tot strafbaarstelling van belediging van geloof waarschijnlijk niet worden ontleend: uit de jurisprudentie van de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens (ECRM) en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) kan dat althans niet uitdrukkelijk worden afgeleid. Positieve verplichtingen tot het bestrijden van bepaalde uitlatingen kunnen wel op artikel 8 EVRM – het recht op eerbiediging van privéleven – worden gegrond (eventueel samen met het discriminatieverbod van artikel 14 EVRM als uitlatingen ‘discriminatory intent or effect’ hebben), maar bij haatzaaien en groepsbelediging hebben staten een grote beoordelingsmarge om zelf een belangenafweging te maken tussen de positieve verplichting onder artikel 8 en het recht op vrijheid van meningsuiting (art. 10 EVRM). Het is moeilijk denkbaar dat het Hof in de toekomst een strafrechtelijke positieve verplichting zou formuleren die ziet op belediging van religie. De ECRM refereerde ooit wel aan positieve verplichtingen onder art. 9 EVRM om uitlatingen over religieuze figuren of symbolen tegen te gaan (zonder deze verplichtingen expliciet aan te nemen), maar het EHRM liet die zinsnede in vergelijkbare zaken achterwege, zodat er van uit mag worden gegaan dat het Hof in de toekomst ook geen positieve verplichtingen zal aannemen op dit gebied (ook al omdat het Hof bij beledigende uitlatingen tegen *mensen* nog geen positieve verplichtingen heeft willen aannemen).

Het Rassendiscriminatieverdrag, het Cybercrime-protocol en het Europese Kaderbesluit scheppen alleen positieve verplichtingen (met een aantal mogelijke voorbehouden) ten

aanzien van uitlatingen tegen *mensen* op grond van hun geloof, en alleen wanneer het eigenlijk gaat om rassendiscriminatie verhuld in religieuze termen – dus als uit de context blijkt dat de onderliggende boodschap eigenlijk een racistische boodschap is. Uitlatingen puur gericht op religie, in plaats van op gelovigen, vallen daar niet onder.

Onder het IVBPR is Nederland verplicht om bij wet te verbieden – niet noodzakelijkerwijs via het strafrecht – het propageren van op godsdienst gebaseerde haatgevoelens die aanzetten tot discriminatie, vijandigheid of geweld. In Nederland valt dit onder art. 137d. Deze positieve verplichting uit het IVBPR is specifiek bedoeld om de meer directe vormen van haatzaaien tegen mensen aan te pakken, en niet om 'displays of lack of respect for a religion or other belief system' te verbieden. Het Human Rights Committee laat wel de mogelijkheid open dat extreme uitlatingen over geloof onder art. 20(2) kunnen vallen. Dit kan de Nederlandse rechter reeds meenemen in de interpretatie van artikel 137d, omdat dat artikel (een kleine) ruimte biedt om extreme uitlatingen over een geloof – die in feite neerkomen op het propageren van haat, discriminatie of geweld tegen gelovigen en onmiskenbaar betrekking hebben op mensen – te bestraffen.

Kortom: aan het internationale recht valt niet uitdrukkelijk een positieve verplichting te ontleen om (al dan niet 'als ernstig ervaren belediging van burgers door') belediging van geloof en geloofsbeleving' strafbaar te stellen, en de verwachting is dat zo'n positieve verplichting in de nabije toekomst ook niet zal worden aangenomen. In juridische zin is het dus niet nodig om hiertegen bescherming te bieden; de artikelen 137c-e bieden op dit vlak al 'genoegzame bescherming' om aan de positieve verplichtingen te voldoen. Of Nederland op grond van het internationale recht wel de *vrijheid* heeft om dergelijke uitlatingen te bestraffen, komt onder de volgende deelvraag aan de orde.

Deelvraag 3

Is het strafbaar stellen van belediging van geloof en geloofsbeleving in lijn met het recht op vrijheid van meningsuiting (art. 7 GW, art. 10 EVRM en art. 19 IVBPR) en wanneer is er sprake van een onnodige beperking van de vrijheid van meningsuiting?

In dit deel van het onderzoek is onderzocht of het mogelijk is (en zo ja, onder welke voorwaarden) om bescherming te bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, zonder het recht op vrijheid van

meningsuiting te schenden. Daarbij is in de eerste plaats uitgegaan van het positieve recht: relevant zijn art. 7 GW, art. 10 EVRM en art. 19 IVBPR. In de analyse zijn betrokken de tekst van de desbetreffende wets- en verdragsartikelen, de relevante jurisprudentie, en de interpretatie van art. 10 EVRM en art. 19 IVBPR door diverse gezaghebbende organen van de Raad van Europa (RvE) en de Verenigde Naties (VN).

Tevens is ingegaan op de noodzaak van een beperking van de vrijheid van meningsuiting door het strafbaar stellen van (als ernstig ervaren belediging van burgers door) belediging van hun geloof en geloofsbeleving. In dit deel van het onderzoek wordt inzicht gegeven in de ideeën achter het (strafrechtelijk) beperken van de vrijheid van meningsuiting, om zo de implicaties te beoordelen die het aanpassen van de wet met zich mee zou brengen. Daarnaast komt de verhouding aan bod tussen de bedoelde wetsaanpassing en het inmiddels afgeschafte art. 147 Sr (smalende godslastering) en wordt ingegaan op de reikwijdte van de bescherming die zo'n delict zou kunnen bieden (welke aspecten van godsdiensten en/of levensovertuigingen worden daarin meegenomen?). Voor dit gedeelte van het onderzoek is gebruik gemaakt van juridische, sociaalwetenschappelijke en rechtstheoretische literatuur over vrijheid van meningsuiting en belediging van geloof.

De Grondwet

Mag de wetgever, gezien het recht op vrijheid van meningsuiting zoals vastgelegd in art. 7 van de Grondwet, art. 10 EVRM en art. 19 IVBPR, als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving strafbaar stellen? Uit artikel 7 GW kan evenmin als uit de jurisprudentie (die schaars is vanwege het toetsingsverbod) worden afgeleid welke strafrechtelijke beperkingen van de vrijheid van meningsuiting toegestaan zijn. Wel geldt als algemeen uitgangspunt dat de wetgever voorzichtig moet zijn met het strafrechtelijk beperken van uitlatingen, ook vanwege het ultimum remedium-beginsel.

EVRM / Raad van Europa

Onder art. 10 EVRM hebben staten vooralsnog een vrij ruime beoordelingsmarge om belediging van geloof strafbaar te stellen: er bestaan immers grote verschillen tussen de lidstaten van de Raad van Europa op het gebied van moraal en religie. Staten hebben in elk geval de vrijheid (afhankelijk van de specifieke omstandigheden, zoals openbare ordeproblemen) om bepaalde uitlatingen te verbieden die betrekking hebben op (een groep) *gelovigen* wegens hun religie. Uit de Norwood-zaak blijkt dat ook uitlatingen over een

godsdienst kunnen worden verboden wanneer die, gezien de context en samenhang, in feite een aanval op een groep mensen inhouden. Die gevolgtrekking lijkt er op te wijzen dat ook strafrechtelijk optreden tegen een uitspraak als 'Stop het gezwel...' door de beugel zou kunnen in Straatsburg.

Het EHRM zegt regelmatig dat artikel 10 EVRM ook uitlatingen beschermt die kwetsen, shockeren of verontrusten. Maar in de praktijk staan de verdragsorganen soms wel degelijk toe dat (soms ook strafrechtelijke) bescherming wordt geboden tegen 'nodeloos' kwetsende uitlatingen over godsdienst. Het Hof maakt daarbinnen wel een onderscheid tussen aan de ene kant kwetsend of shockerend commentaar of provocatieve ideeën, en aan de andere kant grove aanvallen op heilige figuren of zaken die door gelovigen als heilig worden beschouwd. Het Hof legt nationale staten weinig in de weg om provocatieve uitlatingen over het geloof (de overtuiging) op zichzelf, of over religieuze figuren of symbolen, te verbieden. Maar niet elke kwetsende uitlating mag worden verboden. Het gaat echt om de *manier waarop*: 'the manner in which religious beliefs and doctrines are opposed or denied'. Voor religiekritische publicaties, kritiek op de kerk als instituut, op haar doctrines of op religieuze leiders moet veel ruimte blijven. Dat sommige mensen zich gekwetst kunnen voelen is dan niet voldoende om een uitlating te verbieden. Uitlatingen in de context van het maatschappelijk debat verdienen immers een hoge mate van bescherming in de jurisprudentie van het EHRM. Bovendien is de vraag of het Hof de lijn met betrekking tot het beledigen van religie, religieuze figuren en symbolen in de toekomst zal blijven aanhouden, gezien de vele *dissenting opinions* én de veel kritischer houding van de Parlementaire Assemblee en de Venetië-Commissie ten opzichte van het strafbaar stellen van dergelijke uitlatingen: zij adviseren om godslastering en belediging van religie of belediging van religieuze gevoelens niet langer strafbaar te stellen. Het gaan weliswaar om niet-bindende stukken, maar ze wijzen wel op een tendens in de lidstaten van de Raad van Europa – en dergelijke tendensen worden door het EHRM wel meegenomen in het vaststellen van de beoordelingsmarge die nationale staten hebben.

IVBPR / Verenigde Naties

Onder art. 19 IVBPR is het strafbaar stellen van uitlatingen over geloof veel minder snel geoorloofd. Volgens het Human Rights Committee mag het beledigen van geloof, religieuze figuren of symbolen alleen verboden worden als zo'n uitlating tevens religieuze haat propageert die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld (en dus onder art. 20(2) valt). Zulke wetten mogen bovendien niet discrimineren naar bepaalde religies of

levensovertuigingen. Het Human Rights Committee en andere VN-organen laten wel de mogelijkheid open dat het beschimpen van een religie, van religieuze symbolen of figuren in extreme gevallen kan neerkomen op het propageren van religieuze haat (en dus onder art. 20(2) valt); kritiek op religieuze leiders of op de dogma's en doctrines van religies of levensovertuigingen mag in ieder geval niet strafbaar zijn. Het bieden van strafrechtelijke bescherming tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving kan dus in strijd komen met artikel 19 IVBPR, tenzij het gaat om extreme uitlatingen: het propageren van religieuze haat die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld tegen mensen. Die verplichting uit art. 20(2) lijkt alleen te zien op uitlatingen die zorgen voor haatgevoelens tegen de religieuze groep die in de uitlating wordt bedoeld (negatieve beeldvorming), en niet op uitlatingen die zorgen voor openbare ordeproblemen door *eigenrichting* van gekwetste groepsleden. Of van zulke extreme uitlatingen sprake is kan ook afhangen van het maatschappelijk klimaat, bijvoorbeeld wanneer het al tot veel geweld tegen een religieuze groep is gekomen.

Kortom: artikel 10 EVRM laat (nog) enige ruimte aan staten om zelf in te vullen wanneer het strafbaar stellen van belediging van geloof 'noodzakelijk in een democratische samenleving' is, maar het verbieden van religiekritische publicaties, of van harde doch zakelijk geformuleerde kritiek op de kerk als instituut, op haar doctrines of op religieuze leiders is niet geoorloofd. Onder art. 19 IVBPR mogen alleen extreme uitlatingen over geloof – die neerkomen op het propageren van religieuze haat, die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld tegen mensen – worden verboden.

Rechtstheorie: wanneer is een beperking van de vrijheid van meningsuiting 'onnodig'?

Welke redenen kunnen er zijn voor het (strafrechtelijk) beperken van de vrijheid van meningsuiting en hoe worden die gewaardeerd? Bij het strafbaar stellen van belediging van geloof moet kritisch worden gekeken naar de noodzaak van strafbaarstelling in het licht van de belangen van spreker, ontvanger en maatschappij. Daarbij zal immers snel sprake zijn van kritiek op overtuigingen, ideeën, instituties en manieren van leven, zodat de afweging tussen het maatschappelijk belang van een uitlating en de potentiële schade daarvan, snel in het voordeel van de vrijheid van meningsuiting zal uitvallen. De risico's voor de uitingsvrijheid zijn het grootst als wordt uitgegaan van een subjectieve invulling van de bewoordingen 'als ernstig ervaren belediging'. De ratio zal dan vooral liggen in het voorkomen van aanstoot, mogelijk in combinatie met het beschermen van de openbare orde in de zin van het voorkomen van eigenrichting en dus openbare ordeproblemen (waartoe

aanstootgevende uitlatingen immers kunnen leiden). De gevolgen van belediging van geloof voor de ontvanger (aanstoot) zijn in beginsel onvoldoende ernstig om een beperking van de vrijheid van de spreker te rechtvaardigen in het licht van de ultimatum remedium-gedachte. De vraag of de ontvanger een uitlating als aanstootgevend ervaart en eventueel over zal gaan tot eigenrichting hangt sterk af van de subjectieve gevoeligheden van die persoon, zodat iemands lange tenen (én de bereidheid om als gevolg daarvan geweld te gebruiken) dan in feite de grens van de vrijheid van meningsuiting bepalen, ook als een uitlating wél een belangrijke bijdrage kan leveren aan het publieke debat. Ook de vrijheid van de spreker om diens godsdienst of levensovertuiging te manifesteren, kan in het geding komen. Naast het gevaar dat het strafrecht wordt ingezet om de meest gevoelige mensen te beschermen, is zo'n strafbaarstelling bovendien zeer lastig te operationaliseren – het risico op strijd met het legaliteitsbeginsel (*lex certa*) is groot – en te handhaven.

Het oude art. 147 Sr ging tevens over kwetsing van religieuze gevoelens – de ratio van die bepaling hield het midden tussen aanstoot en openbare orde/eigenrichting. Als zou worden uitgegaan van een subjectieve invulling is zo'n wetsaanpassing daarin vergelijkbaar met het oude godslasteringsverbod, zodat het artikel in die zin weer terug zou worden gehaald. Wel kan een nieuw delict (in tegenstelling tot art. 147 Sr) op meerdere (aspecten van) geloven en levensovertuigingen van toepassing zijn. Dan moet echter goed worden bedacht in wat voor situaties – en waarom – vervolging en/of bestraffing wenselijk zou zijn geweest, waar die nu op een technisch sepot of een vrijspraak stuiten onder artikel 147 dan wel 137c-d Sr. Het Openbaar Ministerie heeft immers (ook vóór het Belediging islam-arrest) al verschillende malen geseponneerd bij zaken over belediging van heilige figuren of symbolen, voor zowel art. 137c als voor het onbewijsbaar geworden art. 147 Sr. De vraag is dan ook in hoeverre een nieuw (objectief dan wel subjectief) delict in de praktijk daadwerkelijk tot bescherming (in de zin van vervolging) zou leiden.

Ook moet bij zo'n wetsaanpassing goed worden nagedacht over de afbakening van zo'n delict: wat valt onder 'godsdienst en levensovertuiging', welke aspecten daarvan (welke goden, symbolen, heilige figuren en overtuigingen) dienen te worden beschermd, en hoeveel vrijheid krijgt de rechter in de beoordeling daarvan? Dit kan wetgever en rechter in een lastig parket brengen, vanwege de neutraliteit van de staat in kwesties van geloof. Uitlatingen over religie of levensbeschouwing kunnen een aantal vormen aannemen.

- uitlatingen over goden / ‘het heilige’;
- uitlatingen over religieuze of levensbeschouwelijke symbolen (incl. personen);
- uitlatingen over doctrines en leerstellingen;
- uitlatingen over de religie of levensovertuiging als instituut / maatschappelijk fenomeen;
- uitlatingen over de praktijken die voortvloeien uit een religie of levensovertuiging.

Bij het strafbaar stellen van deze soorten uitlatingen kunnen verschillende problemen rijzen met de vrijheid van meningsuiting. Bij de eerste twee categorieën speelt vooral de subjectiviteit – wat is heilig en voor wie? – een rol; bij de laatste drie categorieën wordt al snel een bijdrage aan het publieke debat over kwesties van maatschappelijk belang geleverd. Bij levensovertuigingen spelen die problemen wellicht nog sterker dan bij religie, omdat het onderscheid met politieke ideologieën lastiger te maken is.

Slot

Mocht een aanpassing van de wet worden overwogen, dan dient een meer objectieve invulling te worden gekozen in plaats van aan te sluiten bij de vraag wanneer een belediging door de getroffen personen ‘als ernstig ervaren wordt’. Om niet in strijd te komen met art. 19 IVBPR is bovendien een zwaarder delict nodig dan ‘belediging van geloof of geloofsbeleving’: het strafbaar stellen van uitlatingen moet worden gekoppeld aan de vraag of zulke uitlatingen religieuze haat propageren die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld.

Een aanpassing van de Nederlandse wet is echter niet nodig om de hierboven omschreven bescherming (via een objectief geformuleerd delict dat aansluit bij art. 20(2) IVBPR) te bereiken. De Nederlandse rechter heeft nu al de mogelijkheid om extreme uitlatingen over (aspecten van) godsdiensten en levensovertuigingen, waarin tevens wordt aangezet tot haat, discriminatie of geweld tegen mensen (zodat een uitlating dus onmiskenbaar betrekking heeft op een groep mensen), te bestraffen onder art. 137d Sr. Als de rechter met een dergelijke casus wordt geconfronteerd, komt die wel voor de vraag te staan welke aspecten van godsdienst en levensovertuiging (welke goden, symbolen, heilige figuren en overtuigingen) daaronder kunnen vallen. Dat is nu in feite ook al zo. Het ligt niet voor de hand dat de wetgever de rechter daarin meer sturing moet geven dan nu het geval is. Het geven van algemene richtlijnen op dit punt is immers bijna ondoenlijk omdat alles afhangt van de specifieke context. In theorie kunnen in alle vijf de bovenstaande categorieën

extreme uitlatingen voorkomen, die kunnen leiden tot religieuze haat; in de praktijk is dat bij de meest categorieën echter lastig voor te stellen.

Beantwoording onderzoeksvraag

Kan een mogelijke aanpassing van artikel 137c t/m 137e van het Wetboek van Strafrecht dienstig zijn om te bewerkstelligen dat deze artikelen eveneens genoegzame bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, zonder de werking van de vrijheid van meningsuiting onnodig te beperken?

Nee, omdat

- (er in elk geval geen uitdrukkelijke positieve verplichting aan het internationale recht valt te ontleen om dergelijke uitlatingen strafbaar te stellen, en de verwachting is dat zo'n positieve verplichting in de nabije toekomst ook niet zal worden aangenomen. De artikelen 137c-e bieden op dit vlak al 'genoegzame bescherming' om aan bestaande positieve verplichtingen te voldoen);
- het geen zin heeft om de bestaande wetsartikelen 137c-e Sr aan te passen om de getroffen personen te beschermen tegen 'als ernstig ervaren belediging door belediging van hun geloof en geloofsbeleving', want dit subjectieve concept past niet binnen de objectieve strafbare belediging zoals we die kennen in art. 137c Sr (en zeker niet in art. 137d dat ziet op aanzetten tot haat, discriminatie en geweld). Mocht worden uitgegaan van zo'n subjectieve lezing van de woorden 'als ernstig ervaren belediging' dan zou een geheel nieuw delict nodig zijn om bescherming tegen 'als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving' te bewerkstelligen;
- niet alleen deze subjectieve invulling, maar ook een objectiever invulling van een delict over belediging van geloof en geloofsbeleving – zoals door het wijzigen van het bestaande art. 137c – een schending oplevert van de vrijheid van meningsuiting zoals neergelegd in art. 19 IVBPR (en mogelijk – afhankelijk van de precieze interpretatie van het delict – ook van artikel 10 EVRM). Onder art. 19 IVBPR mogen uitlatingen over een geloof slechts strafbaar worden gesteld als die religieuze haat propageren die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld.

Om niet in strijd te komen met art. 19 IVBPR is dus een zwaarder delict nodig dan ‘belediging van geloof’;

- een beperking, waarbij voorop staat hoe een uitlating door mensen (subjectief) wordt ervaren, in strijd kan komen met het legaliteitsbeginsel, moeilijk handhaafbaar is en niet past binnen het idee van strafrecht als ultimum remedium, omdat het strafrecht allerlei subjectieve gevoeligheden zal moeten beschermen. Het belang van strafbaarstelling (bescherming tegen aanstoot, die wellicht tot eigenrichting leidt bij de beledigde personen) kan dan moeilijk opwegen tegen de rechten en belangen van spreker en maatschappij (het gaat immers veelal om kritiek op ideeën, instituties en manieren van leven). Ook bij een meer objectieve invulling van het delict (‘belediging van geloof en geloofsbeleving’) zal zo’n belangenafweging, om die laatste reden, al snel uitvallen in het voordeel van de vrijheid van meningsuiting.

Voor het bestraffen van uitlatingen over (aspecten van) godsdiensten of levens-overtuigingen waardoor religieuze haat wordt gepropageerd die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld (art. 20(2) IVBPR), biedt het Nederlandse recht nu al voldoende mogelijkheden. De rechter kan immers extreme uitlatingen over (aspecten van) godsdiensten en levensovertuigingen, wanneer die tevens aanzetten tot haat, discriminatie of geweld tegen mensen, bestraffen onder art. 137d Sr. Een aanpassing van de Nederlandse wet is dus niet nodig om die bescherming te bereiken.

1 Inleiding

1.1 Aanleiding en onderzoeksvraag

Op 3 december 2013 ging de Eerste Kamer akkoord met het laten vervallen van het verbod op godslastering (art. 147 van het Wetboek van Strafrecht), een initiatief van de Tweede Kamerleden Schouw en De Wit.¹ Tegelijkertijd met het aannemen van dat wetsvoorstel werd ook de motie-Schrijver c.s. aangenomen, die de regering verzoekt te onderzoeken of een mogelijke aanpassing van de artikelen 137c-e Wetboek van Strafrecht dienstig kan zijn om te bewerkstelligen dat deze artikelen eveneens genoegzame bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, zonder de werking van de vrijheid van meningsuiting onnodig te beperken.² Nu de smalende godslastering niet langer in het wetboek staat, is de vraag naar de reikwijdte van andere uitingsdelicten immers nog relevanter geworden. Dit onderzoek geeft uitvoering aan de betreffende motie.

Het onderzoek gaat in op de uitingsdelicten art. 137c Sr (groepsbelediging), art. 137d Sr (aanzetten tot haat, discriminatie of geweld) en art. 137e Sr (openbaarmaking en verspreiding van de uitingen bedoeld in art. 137c en 137d). De onderzoeksvraag is als volgt:

¹ Voorstel van wet van de leden Schouw en De Wit tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met het laten vervallen van het verbod op godslastering (32 203); Wet van 23 januari 2014 tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met het laten vervallen van het verbod op godslastering, *Stcr.* 2014, 39.

² *Kamerstukken I*, 2013-14, 32203, nr. E (herdruk), Motie van het lid Schrijver c.s. In de motie wordt eigenlijk gesproken over art. 137 Sr, terwijl aan de motie later een voetnoot is toegevoegd, die luidt: ‘*Daarbij mede begrepen de artikelen 137 c t/m h.*’ Blijkens het onderwerp en de totstandkomingsgeschiedenis is in de hoofdtekst van de motie eigenlijk bedoeld art. 137c Sr (groepsbelediging) in plaats van art. 137 Sr; het gaat immers over beledigende uitlatingen met betrekking tot geloof. Gezien de nauwe samenhang tussen art. 137c, art. 137d (aanzetten tot haat, discriminatie of geweld) en art. 137e Sr (openbaarmaking en verspreiding van de uitingen bedoeld in art. 137c en 137d) zal in ieder geval bedoeld zijn de artikelen 137d en 137e in het onderzoek te betrekken. De artikelen 137f t/m h zijn in het kader van dit onderzoek – gezien de vraagstelling die is gefocust op belediging – echter niet relevant. Art. 137f en 137g hebben immers niet specifiek betrekking op *uitingen*, maar respectievelijk op het deelnemen aan of steunen van discriminatoire activiteiten en op beroepsmatige discriminatie wegens ras. Art. 137h ziet niet op de reikwijdte van strafrechtelijke aansprakelijkheid, maar op de bijkomende straf van ontzetting uit bepaalde rechten.

‘Kan een mogelijke aanpassing van artikel 137c t/m 137e van het Wetboek van Strafrecht dienstig zijn om te bewerkstelligen dat deze artikelen eveneens genoegzame bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, zonder de werking van de vrijheid van meningsuiting onnodig te beperken?’

Deze vraag valt uiteen in drie delen.

(1) Is een aanpassing van art. 137c-e Sr nodig om te bewerkstelligen dat de artikelen bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, of vallen dergelijke uitlatingen nu reeds onder art. 137c-e Sr?

(2) Wanneer is er sprake van ‘genoegzame bescherming’ tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving?

(3) Zijn de onderzochte aanpassingen omtrent art. 137c-e Sr in lijn met het recht op vrijheid van meningsuiting (art. 7 GW, art. 10 EVRM en art. 19 IVBPR) en wanneer is er sprake van een onnodige beperking van de vrijheid van meningsuiting?

De eerste deelvraag wordt behandeld in hoofdstuk 2, de tweede deelvraag in hoofdstuk 3 en de derde deelvraag in hoofdstuk 4. In hoofdstuk 5 volgt tot slot de algemene conclusie. Voordat deze drie deelvragen aan de orde komen, wordt in par. 1.6 alvast een kort overzicht gegeven (op basis van de rechtstheorie) van de belangrijkste redenen achter het beperken van de vrijheid van meningsuiting, voor zover relevant voor het thema van dit onderzoek. Dit wordt nader uitgewerkt in het laatste deel van hoofdstuk 4, waarin de vraag aan de orde komt wanneer sprake is van een onnodige beperking van de vrijheid van meningsuiting.

1.2 Eerste deelvraag

Is een aanpassing van art. 137c-e Sr nodig om te bewerkstelligen dat de artikelen bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van

hun geloof en geloofsbeleving, of vallen dergelijke uitlatingen nu reeds onder art. 137c-e Sr?

In de motie wordt de vraag gesteld of een mogelijke aanpassing van artikel 137c t/m 137e van het Wetboek van Strafrecht dienstig kan zijn om te bewerkstelligen dat deze artikelen eveneens genoegzame bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving. De term ‘dienstig’ (Van Dale: ‘nuttig’, ‘aan het gestelde doel ten goede komend’) wordt in dit onderzoek objectief opgevat: het gaat om de vraag of dergelijke uitlatingen nu al onder art. 137c-e zouden kunnen vallen en of een wijziging van die artikelen dus nodig is om het gestelde doel (bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van geloof en geloofsbeleving) te bereiken. Dit omvat niet de bredere normatieve vraag wat voor maatschappelijk nut een dergelijke aanpassing zou kunnen hebben.

Dit deel van het onderzoek geeft dan ook een juridische analyse van de artikelen 137c-e Sr. Daarin worden wetgeving, wetsgeschiedenis en jurisprudentie (vanaf de totstandkoming van deze wetsartikelen) betrokken. De analyse is voornamelijk gericht op belediging en aanzetten tot haat, discriminatie of geweld *wegens godsdienst of levensovertuiging*, maar waar relevant wordt ook ingegaan op de andere discriminatiegronden.

1.3 Tweede deelvraag

Wanneer is er sprake van ‘genoegzame bescherming’ tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving?

Het dictum spreekt over ‘genoegzame bescherming’ tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving. In dit deel van het onderzoek wordt dan ook geanalyseerd wanneer in dit verband sprake is van genoegzame (voldoende, toereikende) bescherming. Die vraag betreft voornamelijk een politieke, en niet primair een juridische afweging. De uiteindelijke afweging welk niveau van bescherming men wil bieden is grotendeels aan de politiek. Dit onderzoek gaat daarom slechts in op genoegzame bescherming in nauwe, juridische zin: namelijk op de vraag of het internationale recht voor de Nederlandse staat verplichtingen schept tot strafbaarstelling – en wellicht ook tot effectief strafrechtelijk onderzoek en vervolging – van de genoemde uitlatingen (zgn. positieve verplichtingen). Met andere woorden: kunnen aan internationale

verdragen of andere internationaalrechtelijke instrumenten (waar Nederland aan gebonden is) verplichtingen worden ontleend om burgers bescherming te bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van geloof en geloofsbeleving?

Deze deelvraag over positieve verplichtingen uit het internationale recht hangt sterk samen met de derde deelvraag over het recht op vrijheid van meningsuiting. Het gebruik van het strafrecht maakt soms inbreuk op internationale (mensenrechten)verdragen (zo maakt een veroordeling voor een uitingsdelict een inbreuk op de vrijheid van meningsuiting, waarvan vervolgens moet worden bekeken of die inbreuk gerechtvaardigd is); de vrijheid van meningsuiting is in dat opzicht een afweerrecht dat burgers hebben ten opzichte van de staat, terwijl de staat een onthoudingsplicht heeft. Maar internationale verdragen kunnen staten soms ook verplichten om het strafrecht wél in te zetten (soms juist om mensenrechten te beschermen;³ zo wordt het recht op leven beschermd door moord en doodslag strafbaar te stellen en te zorgen voor effectief onderzoek, vervolging en bestraffing). Ook bij sommige uitingsdelicten heeft de Nederlandse staat positieve verplichtingen.

In het debat over uitingsdelicten leidt het onderscheid tussen positieve verplichtingen en negatieve rechten nogal eens tot verwarring. Wanneer het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelt dat een strafrechtelijke veroordeling voor (bijvoorbeeld) haatzaaien tegen moslims niet *in strijd is met* de vrijheid van meningsuiting (artikel 10 EVRM), wil dat niet zeggen dat de Nederlandse staat *verplicht* is om zulke uitlatingen te bestraffen. Het geeft slechts aan dat de staat in beginsel *vrij is* om zulke uitlatingen te bestraffen. Dit aspect (het 'negatieve' recht op vrijheid van meningsuiting) komt naar voren in hoofdstuk 4 (derde deelvraag).

³ Zie P.H.P.H.M.C. van Kempen (2008), *Repressie door mensenrechten: over positieve verplichtingen tot aanwending van strafrecht ter bescherming van fundamentele rechten* (oratie RU), Nijmegen: Wolf Legal Publishers; F. Vellinga-Schootstra en W.H. Vellinga (2008), *'Positive obligations' en het Nederlandse straf(proces)recht* (oratie RUG), Deventer: Kluwer.

1.4 Derde deelvraag

Zijn de onderzochte aanpassingen omtrent art. 137c-e Sr in lijn met het recht op vrijheid van meningsuiting (art. 7 GW, art. 10 EVRM en art. 19 IVBPR) en wanneer is er sprake van een onnodige beperking van de vrijheid van meningsuiting?

In dit deel van het onderzoek wordt onderzocht of het mogelijk is (en zo ja, onder welke voorwaarden) om bescherming te bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, zonder het recht op vrijheid van meningsuiting te schenden. Daarbij wordt in de eerste plaats uitgegaan van het positieve recht: relevant zijn art. 7 GW, art. 10 EVRM en art. 19 IVBPR. In de analyse worden betrokken de tekst van de desbetreffende wets- en verdragsartikelen, de relevante jurisprudentie, en de interpretatie – toegespitst op belediging van (mensen wegens hun) godsdienst of levensovertuiging – van art. 10 EVRM en art. 19 IVBPR door diverse gezaghebbende organen van de Raad van Europa (RvE) en de Verenigde Naties (VN).

De tekst van de motie op dit punt luidt ‘zonder de werking van de vrijheid van meningsuiting onnodig te beperken’. In dit onderzoek wordt daarom, tot slot, ingegaan op de vraag naar de noodzaak van een beperking als beschreven in de motie. Zoals we nog zullen zien, zit deze vraag deels al ingebakken in het toetsingsschema van de artikelen 10 EVRM en 19 IVBPR over vrijheid van meningsuiting. Deze verdragsartikelen en de interpretatie daarvan door rechterlijke en andere gezaghebbende organen, laten echter op een aantal punten ruimte aan nationale staten om zelf de afweging te maken of een inperking van de vrijheid van meningsuiting ‘noodzakelijk’ is. Hoe die ruimte ingevuld zou moeten worden is grotendeels een politieke afweging. In dit laatste deel van het onderzoek wordt (voortbouwend op par. 1.6) inzicht gegeven in de ideeën achter (het beperken van) de vrijheid van meningsuiting, die kunnen helpen bij het maken van zo’n afweging. Daarbij komt naar voren wat de theoretische en praktische implicaties zouden zijn van het aanpassen van de strafwet om bescherming te bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving.

1.5 Onderzoeksmethoden

Het grootste deel van het onderzoek heeft een technisch-juridisch karakter: het betreft een analyse van juridische teksten. In het laatste deel van hoofdstuk 4 (en het voorschot daarop in par. 1.6), over de noodzaak van een beperking, wordt tevens ingegaan op de rechtstheorie: op de ideeën achter het strafrechtelijk beperken van de vrijheid van meningsuiting.

Voor hoofdstuk 2 is gebruik gemaakt van Nederlandse strafwetgeving, jurisprudentie, parlementaire stukken en juridische literatuur over art. 137c-e; voor hoofdstuk 3 zijn internationale verdragen en andere instrumenten, jurisprudentie, stukken van gezaghebbende internationale organen en juridische literatuur bestudeerd. Hoofdstuk 4 behelst een analyse van de genoemde Grondwets- en verdragsartikelen, jurisprudentie, stukken van diverse gezaghebbende internationale organen en de juridische literatuur daarover. Voor het laatste deel van hoofdstuk 4 (en par. 1.6) is gebruik gemaakt van juridische, sociaalwetenschappelijke en rechtstheoretische literatuur over vrijheid van meningsuiting en belediging van geloof.

1.6 De ratio achter strafbaarstelling van belediging van geloof

Het onderstaande overzicht biedt de lezer alvast enig inzicht in de ideeën achter het strafbaar stellen van belediging van geloof; in par. 4.5 wordt deze analyse verder uitgewerkt. De rechtstheorie over de grenzen aan strafbaarstelling van gedrag biedt inzicht in de redenen die de wetgever kan hebben om bepaald gedrag te criminaliseren, en hoe deze redenen kunnen worden gewaardeerd in het licht van het algemene beginsel dat strafrecht ultimum remedium moet zijn.⁴ Wat voor schade treedt er precies op, en is die voldoende ernstig om een beperking van de vrijheid van de spreker te rechtvaardigen? In de rechtstheoretische literatuur⁵ komen een aantal mogelijke redenen naar voren om

⁴ Zie *Kamerstukken II* 2011-12, 29 614, nr. 31, p. 3.

⁵ Onder meer J. Feinberg (1984-88), *The moral limits of the criminal law: Harm to others*, New York: Oxford University Press; J. Feinberg (1984-88a), *The moral limits of the criminal law: Offense to others*, New York: Oxford University Press; Th.A. de Roos (1987), *Strafbaarstelling van economische delicten: een crimineel-politieke studie*, Arnhem: Gouda Quint; R. Dworkin (1977), *Taking rights seriously*, Cambridge/Massachusetts: Harvard University Press; W. Sadurski (1999), *Freedom of speech and its limits*, Dordrecht: Kluwer Academic Publishers; D. Kretzmer & F. Hazan (2000), *Freedom of speech and incitement against democracy*, The

uitlatingen strafbaar te stellen. In het kader van het thema van dit onderzoek – belediging van geloof en geloofsbeleving – zijn de belangrijkste redenen:

- Het tegengaan van ‘negatieve beeldvorming’ over groepen in de ogen van derden.
 - Dit kan gelegen zijn in het beschermen van de groepen tegen geweld (tegen groepen die negatief worden afgeschilderd) of discriminatie (deze ratio is dus gerelateerd aan het beschermen van de openbare orde).
 - Het kan ook te maken hebben met het voorkómen van psychische schade of kwetsing van de gevoelens van de leden van de betreffende groep. Het idee dat derden een negatief beeld krijgen van de leden van de groep kan het zelfrespect, de eigenwaarde van de groepsleden aantasten (meer dan wanneer alleen de beledigde zelf van de uitlating kennis heeft kunnen nemen).
 - Het idee dat uitlatingen mogelijk tot negatieve beeldvorming (en wellicht uiteindelijk geweld of discriminatie) leiden, kan *bedreigend* zijn voor de leden van de betreffende groep: het geeft hen het idee dat ze zo een makkelijk slachtoffer worden van geweld (zeker als er een klimaat is ontstaan waarin geweld tegen minderheidsgroepen al veel voorkomt).
- Het tegengaan van (directe) psychische schade aan de groepsleden (los van de vraag of een uitlating ook effect heeft op, of wordt gehoord door, derden). Haatuitingen die direct in de aanwezigheid van een persoon (op wiens groep de

Hague: Kluwer Law International; W.J. Waluchow (ed.) (1994), *Free expression: essays in law and philosophy*, Oxford: Clarendon Press; F. Schauer (1982), *Free speech: a philosophical enquiry*, Cambridge: Cambridge University Press; K. Karst (1990), ‘Boundaries and reasons: freedom of expression and the subordination of groups’, *University of Illinois Law Review*, no. 1, p. 95-149; A. Sajó (ed.) (2007), *Censorial sensitivities: free speech and religion in a fundamentalist world*, Utrecht: Eleven International Publishing; I. Hare and J. Weinstein (ed.) (2009), *Extreme speech and democracy*, New York: Oxford University Press; W. Bradley Wendel (2002), ‘“Certain fundamental truths”: a dialectic on negative and positive liberty in hate-speech cases’, *Law and contemporary problems*, vol. 65, no. 2, p. 33-85; E. Heinze (2006), ‘Viewpoint absolutism and hate speech’, *Modern law review*, vol. 69, no. 4, p. 543-582; D. Richards (1999), *Free speech and the politics of identity*, Oxford: Oxford University Press; Th. Rosier (1997), *Vrijheid van meningsuiting en discriminatie in Nederland en Amerika*, Nijmegen: Ars Aequi Libri; M.J. Matsuda, C.R. Lawrence III, R. Delgado en K. Williams Crenshaw (1993), *Words that wound: critical race theory, assaultive speech, and the First Amendment*, Boulder/San Francisco/Oxford: Westview Press. Zie voor een overzicht van redenen voor en tegen strafbaarstelling van beledigende / godslasterlijke uitlatingen tevens B.A.M. van Stokkom, H.J.B. Sackers en J.-P. Wils (2006), *Godslastering, discriminerende uitingen wegens godsdienst en haatuitingen*, Den Haag: WODC.

uitlating zich richt) worden geuit, blijken inderdaad een grote impact te hebben op de psychische en zelfs fysieke toestand van slachtoffers, en kunnen ook op de lange termijn tot stress, overgevoeligheid en angst leiden.⁶ Bij uitlatingen over een groep via de media is die impact veel minder groot.⁷

- Psychische schade kan worden onderscheiden van aanstoot, hoewel het onderscheid gradueel is.⁸ Aanstoot wordt op zichzelf wel genoemd als reden om uitlatingen – bijvoorbeeld godslastering – te verbieden, hoewel het volgens Feinberg slechts in uitzonderingsgevallen een geldige reden is voor strafbaarstelling. Aanstoot gaat niet tegen iemands belangen in, zoals schade dat wel doet: het is een tijdelijke oncomfortabele ervaring die onplezierig en soms schokkend is, maar het leidt niet echt tot schade op de langere termijn.⁹ Zowel schade als aanstoot mogen in Feinberg's visie niet automatisch tot strafbaarstelling leiden. Het gaat om een belangenafweging waarbij onder meer de ernst van de schade of aanstoot moet worden afgewogen tegen het maatschappelijk nut van de activiteit in kwestie, bijvoorbeeld de bijdrage aan het publieke debat.¹⁰ Het probleem met aanstoot als ratio voor strafbaarstelling is dat het erg subjectief is – erg afhankelijk van de specifieke gevoeligheden van het individu.
- Het beschermen van de openbare orde in de zin van het tegengaan van eigenrichting door de beledigde groepsleden. Het gaat om een indirecte openbare orderatio, want eigenrichting wordt aangewakkerd via de psychische schade of aanstoot aan het individu. De ratio achter veel moderne blasfemiewetten is het beschermen van de religieuze gevoelens van (de meerderheid dan wel groepen) mensen, omdat kwetsing van die gevoelens tot openbare ordeproblemen kan leiden; dit was ook één van de redenen voor het aannemen van artikel 147 Sr. Ook bij de Nederlandse beledigingswetgeving speelde het risico van duelleren vroeger wel een rol, maar het toegenomen belang van de vrijheid van meningsuiting heeft ervoor gezorgd dat het belang van die ratio afnam – sommige uitlatingen moeten

⁶ L. Leets (2002), 'Experiencing hate speech: perceptions and responses to anti-Semitism and anti-gay speech', *Journal of social issues*, nr. 2, p. 341-361; L. Leets en H. Giles (1997), 'Words as weapons: when do they wound?', *Human communication research*, nr. 2, p. 260-301; J. Vrielink (2010), *Van haat gesproken? Een rechtantropologisch onderzoek naar de bestrijding van rasgerelateerde uitingsdelicten in België*, Antwerpen/Apeldoorn: Maklu, p. 389.

⁷ Vrielink (2010), p. 436.

⁸ Feinberg (1984-88); Feinberg (1984-88a).

⁹ Feinberg (1984-88), p. 47-48.

¹⁰ Feinberg (1984-88), p. 191.

getolereerd worden, ook al is er een risico van eigenrichting door personen die in hun eigenwaarde worden aangetast.¹¹ Het lastige aan deze ratio is immers de ‘hostile audience’-problematiek: valt het een spreker te verwijten wanneer diens uitlating leidt tot rellen door de beledigde groep zelf, en misschien zelfs tot doden?¹² De vraag of de ontvanger van een uitlating over zal gaan tot eigenrichting hangt immers sterk af van de subjectieve gevoeligheden van die persoon, zodat iemands lange tenen (én de bereidheid om als gevolg daarvan geweld te gebruiken) dan in feite de grens van de vrijheid van meningsuiting bepalen, ook als een uitlating wél een belangrijke bijdrage kan leveren aan het publieke debat. Zeker in een geglobaliseerde samenleving is dat een prangende kwestie, zoals blijkt uit de Deense cartoonrellen.

In par. 4.5, waar de vraag aan de orde komt wanneer sprake is van een onnodige beperking van de vrijheid van meningsuiting, zal deze rechtstheoretische basis nader worden toegespitst op het thema van dit onderzoek: hoe verhouden deze verschillende redenen zich tot het strafbaar stellen van als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving?

¹¹ Zie A.L.J. Janssens en A.J. Nieuwenhuis (2011), *Uitingsdelicten* (derde druk), Deventer: Kluwer, p. 36.

¹² Sadurski (1999), p. 196-197.

2 Art. 137c-e Wetboek van Strafrecht en belediging van geloof

2.1 Inleiding

Dit gedeelte van het onderzoek geeft een juridische analyse van de artikelen 137c-e Sr (incl. wetsgeschiedenis, jurisprudentie en vervolgingsbeleid). Doel is om te onderzoeken of, en zo ja, onder welke voorwaarden, als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van geloof en geloofsbeleving momenteel onder de betreffende artikelen zou kunnen vallen. Is een aanpassing van art. 137c-e Sr nodig om te bewerkstelligen dat de artikelen bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, of vallen dergelijke uitlatingen nu reeds onder art. 137c-e Sr?

De analyse is met name gericht op belediging (etc.) wegens *godsdienst of levensovertuiging*, maar waar relevant wordt ook ingegaan op de andere discriminatiegronden.

2.1.1 Juridisch kader art. 137c-e

Artikel 137c Sr ('groepsbelediging')

- 1. Hij die zich in het openbaar, mondeling of bij geschrift of afbeelding, opzettelijk beledigend uitlaat over een groep mensen wegens hun ras, hun godsdienst of levensovertuiging, hun hetero- of homoseksuele gerichtheid of hun lichamelijke, psychische of verstandelijke handicap, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste een jaar of geldboete van de derde categorie.*
- 2. Indien het feit wordt gepleegd door een persoon die daarvan een beroep of gewoonte maakt of door twee of meer verenigde personen wordt gevangenisstraf van ten hoogste twee jaren of geldboete van de vierde categorie opgelegd.*

Artikel 137d Sr ('aanzetten tot haat/discriminatie/geweld')

- 1. Hij die in het openbaar, mondeling of bij geschrift of afbeelding, aanzet tot haat tegen of discriminatie van mensen of gewelddadig optreden tegen persoon of goed van mensen wegens hun ras, hun godsdienst of levensovertuiging, hun geslacht, hun hetero- of homo-*

seksuele gerichtheid of hun lichamelijke, psychische of verstandelijke handicap, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste een jaar of geldboete van de derde categorie.

2. Indien het feit wordt gepleegd door een persoon die daarvan een beroep of gewoonte maakt of door twee of meer verenigde personen wordt gevangenisstraf van ten hoogste twee jaren of geldboete van de vierde categorie opgelegd.

Artikel 137e Sr (openbaarmaking/verspreiding)

1. Hij die, anders dan ten behoeve van zakelijke berichtgeving:

(1) een uittaling openbaar maakt die, naar hij weet of redelijkerwijs moet vermoeden, voor een groep mensen wegens hun ras, hun godsdienst of levensovertuiging, hun hetero- of homoseksuele gerichtheid of hun lichamelijke, psychische of verstandelijke handicap beledigend is, of aanzet tot haat tegen of discriminatie van mensen of gewelddadig optreden tegen persoon of goed van mensen wegens hun ras, hun godsdienst of levensovertuiging, hun geslacht, hun hetero- of homoseksuele gerichtheid of hun lichamelijke, psychische of verstandelijke handicap;

(2) een voorwerp waarin, naar hij weet of redelijkerwijs moet vermoeden, zulk een uittaling is vervat, aan iemand, anders dan op diens verzoek, doet toekomen, dan wel verspreidt of ter openbaarmaking van die uittaling of verspreiding in voorraad heeft; wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste zes maanden of geldboete van de derde categorie.

2. Indien het feit wordt gepleegd door een persoon die daarvan een beroep of gewoonte maakt of door twee of meer verenigde personen wordt gevangenisstraf van ten hoogste een jaar of geldboete van de vierde categorie opgelegd.

2.2 Geschiedenis en ratio¹³

Het verbod op groepsbelediging (het huidige art. 137c Sr) werd in de jaren dertig ingevoerd in het licht van het toenemende fascisme en antisemitisme destijds. De ratio was het beschermen van de openbare orde door negatieve beeldvorming over groepen tegen te gaan; vandaar ook de plaatsing in het wetboek onder de misdrijven tegen de openbare

¹³ Zie voor een uitgebreide bespreking M. van Noorloos (2011), *Hate speech revisited. A comparative and historical perspective on hate speech law in the Netherlands and England & Wales*, Antwerpen: Intersentia, hfst. VI.

orde.¹⁴ Het idee achter het bestraffen van beledigende uitlatingen (over groepen) was dus om te voorkomen dat *derden* negatieve ideeën over de betreffende groepen zouden krijgen, die misschien wel zouden kunnen leiden tot relletjes en zelfs tot geweld tegen die groepen. Hier stuiten we meteen op een fundamenteel punt. Ook al lijkt de term ‘belediging’ te focussen op het effect op een persoon zelf (het aantasten van iemands eergevoel of het krenken van iemands gevoelens, zoals de term in het dagelijks spraakgebruik meestal wordt bedoeld), bij het *strafrechtelijke* begrip belediging in art. 137c gaat het eigenlijk om iemands ‘reputatie in de ogen van anderen’. Door dit verschil tussen dagelijks spraakgebruik en juridische betekenis lijkt het begrip ‘belediging van een geloof’, waar dit onderzoek over gaat, op het eerste gezicht nogal vreemd: ‘hoe kun je nu een geloof in zijn gevoelens kwetsen?’ Maar schijn bedriegt: het aantasten van de reputatie van een geloof in de ogen van anderen is immers wel degelijk voorstelbaar. Op de precieze betekenis van het begrip belediging in art. 137c komen we in par. 2.3 terug.

Het verbod was in de jaren dertig nog beperkt tot formele belediging. De stijl of vorm was bepalend, niet de inhoud – stevige kritiek op een zakelijke, neutrale toon was geoorloofd. Daarentegen was er nog geen beperking voor wat betreft de te beschermen groepen. Strafbaar was ‘zich in het openbaar (...) opzettelijk in beledigenden vorm uitlaten over eene groep van de bevolking of over eene ten deele tot de bevolking behorende groep personen’.

Art. 137d kwam in 1971 in ons wetboek, samen met een wijziging van de groepsbelediging (nu art. 137c) en het verspreidingsdelict (nu art. 137e). De artikelen kregen in de jaren zeventig ongeveer dezelfde vorm als ze nu nog hebben, alleen zijn de discriminatiegronden nadien nog uitgebreid en is aan art. 137e toegevoegd het ongevraagd doen toekomen van materiaal. De nieuwe wetgeving in de jaren zeventig was vooral bedoeld om te voldoen aan de internationale verplichtingen van Nederland onder het Rassendiscriminatieverdrag (CERD).¹⁵ In art. 137c was voortaan niet formele belediging, maar materiële belediging strafbaar (zie de huidige tekst van artikel 137c): volgens het CERD moeten immers alle racistische uitingen worden uitgebannen. Terwijl het delict vroeger alle groepen van de bevolking beschermde, werd dat nu beperkt tot belediging wegens *ras* en *godsdiens*t of *levensovertuiging*. Dezelfde discriminatiegronden kwamen in art. 137d terecht. Toch verplicht het relevante artikel in het CERD – artikel 4 – niet tot alles wat in artikel 137c en

¹⁴ *Kamerstukken II* 1933-34, 237, nr. 3, p. 4.

¹⁵ *Kamerstukken II* 1967-68, 9723, nr. 3, p. 4; *Kamerstukken II* 1967-68, 9724, nr. 3, p. 3.

137d werd geregeld. Art. 4 CERD vereist niet dat aangesloten staten een verbod op groepsbelediging in de wet opnemen of dat aanzetten tot haat of discriminatie wegens godsdienst en levensovertuiging strafbaar is (zie par. 3.3). Desondanks waren deze internationale verplichtingen de primaire reden voor het invoeren van de nieuwe wetgeving. De ratio achter de delicten lag weer voornamelijk in het beschermen van de openbare orde – in de brede zin van het beschermen van een maatschappelijk klimaat waarin ieders gelijke rechten worden beschermd.¹⁶

In de jaren tachtig bleek niet alleen de problematiek rondom rassendiscriminatie urgenter te zijn geworden, ook andere vormen van discriminatie kwamen meer onder de aandacht, zoals discriminatie van homoseksuelen. In 1991 werden dan ook twee nieuwe discriminatiegronden toegevoegd: geslacht (alleen in artikel 137d) en homo- of heteroseksuele gerichtheid. Het gevaar van negatieve beeldvorming over groepen – die tot effectieve discriminatie zou kunnen leiden – bleek opnieuw een belangrijke reden voor strafbaarstelling.¹⁷ Dit is de gedachte achter zowel artikel 137c als 137d.¹⁸ Die ratio is gerelateerd aan de bescherming van de openbare orde. Belediging of haatzaaien kan immers groepen tegen elkaar opzetten.¹⁹ De wetswijziging vond plaats in het kader van de algehele wijziging van de anti-discriminatiewetgeving: in 1983 was het discriminatieverbod expliciet opgenomen in de Grondwet en de artikelen 137c-e kunnen sindsdien worden beschouwd als een specifieke uitwerking van de algemene norm van non-discriminatie.²⁰ In 1991 maakte de wetgever met betrekking tot deze strafwetgeving een bewuste keuze om de vrijheid van meningsuiting te beperken om mensen te beschermen tegen discriminatie, en het uitgangspunt was dat juist het strafrecht een belangrijke functie heeft in het tegengaan van discriminatie. Rechterlijke toetsing aan de vrijheid van meningsuiting (artikel 10 EVRM) was in die tijd lang niet zo diepgaand als nu. Het idee dat er een rechtvaardiging kon zijn voor belediging of aanzetten tot haat/discriminatie – dat de vrijheid van meningsuiting soms vóór kon gaan – leefde nog nauwelijks. De discussie in die tijd ging echter wel voornamelijk over belediging en aanzetten tot haat of discriminatie op grond van *ras*, en niet op grond van

¹⁶ C.H. Brants, R.S.B. Kool en A. Ringnalda (2007), *Strafbare discriminatie*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers, p. 213.

¹⁷ *Kamerstukken II* 1987-88, 20239, nr. 3, p. 7.

¹⁸ *Kamerstukken II*, 1987/88, 20239, nr. 5, p. 6.

¹⁹ *Zie Kamerstukken I* 1990-91, 20239, nr. 76a, p. 7.

²⁰ *Kamerstukken II* 1982-83, 16102, nrs. 20-21 (Nota Minderhedenbeleid), p. 97.

godsdiens/levensovertuiging (uitzondering is het specifieke geval van belediging van Joden, waar beide discriminatiegronden van toepassing kunnen zijn).

De wetgeving over haatuitingen staat intussen nog haast ongewijzigd in het wetboek (in 2005 zijn de artikelen 137c-d verruimd met de discriminatiegrond ‘lichamelijke, psychische of verstandelijke handicap’). In de rechtspraak is daarentegen wel veel veranderd. De vrijheid van meningsuiting (art. 10 EVRM) speelt sinds begin 21^e eeuw een veel grotere rol, eerst nog vooral in de jurisprudentie over art. 137c en later ook bij 137d (zie par. 2.7 en 2.8). De voornaamste ratio achter art. 137c-e lijkt nog steeds te zijn de bescherming van de openbare orde en het tegengaan van negatieve beeldvorming.

2.3 Wettelijk kader art. 137c

Beledigend

Wat betekent ‘beledigend’ in art. 137c? Het concept belediging is te vinden in diverse bepalingen in het Wetboek van Strafrecht – zie met name ook titel XVI over belediging – en kan worden gedefinieerd als aanranding of aantasting van de morele integriteit.²¹ Uitgangspunt is ‘dat aan eenieder de status van zedelijk of moreel volwaardig lid van de samenleving toekomt. Dit impliceert dat die morele integriteit door anderen dient te worden erkend.’²² Het begrip krijgt in elk delict weer een ander accent: ‘beledigend’ in art. 137c is ook wel omschreven als het miskennen van de waardigheid van een groep mensen of ‘het aantasten van de eigenwaarde of het in diskrediet brengen van de groep’.²³ Het gaat om de uiterlijk waarneembare morele integriteit, ‘iemand’s eer in andermans ogen’, niet om het aantasten van iemand’s eigenwaarde of zelfrespect.²⁴ Opmerkingen die kwetsend zijn voor een groep vormen daarom niet per definitie een strafbare belediging van die groep. Artikel 137c ligt qua ratio dan ook dichtbij 137d: het idee achter beide delicten is om de openbare orde te beschermen door negatieve beeldvorming over groepen te voorkomen. Het gaat om het beschermen van de eer van groepen in de ogen van anderen. Vaak worden beide delicten samen gebruikt.

²¹ Janssens & Nieuwenhuis (2011), p. 4.

²² Janssens & Nieuwenhuis (2011), p. 43.

²³ Hof Arnhem 26 juni 2001, *LJN*: AB2294; Van Stokkom, Sackers & Wils (2006), p. 117.

²⁴ Janssens & Nieuwenhuis (2011), p. 43.

Of een uitlating door een persoon of groep wordt opgevat als belediging is niet beslissend: belediging is een objectief begrip. Strafbaar zijn uitingen die de strekking hebben en geschikt zijn om de menselijke waardigheid aan te tasten. Dat moet in principe uit de uitlating zelf blijken.²⁵ Maar naast de gebruikte bewoordingen speelt ook de context een belangrijke rol. Uit de jurisprudentie over eenvoudige belediging (art. 266 Sr) blijkt dat de context kan wijzen op contra-indicaties die een uitlating toch een beledigend karakter geven, zelfs wanneer de bewoordingen op zichzelf niet beledigend zijn.²⁶ Zo kunnen de termen 'homo' en 'mierenneuker' soms – geheel afhankelijk van de context, bijvoorbeeld wanneer geuit tegen een politieagent in de rechtmatige uitoefening van zijn bediening – een strafbare belediging inhouden.²⁷

Andersom kan de context ervoor zorgen dat een uitlating die qua bewoordingen geschikt is om te beledigen, toch geen strafbare belediging inhoudt. Sinds begin 21^e eeuw hanteert de Hoge Raad bij de interpretatie van het woord 'beledigend' in art. 137c het volgende toetsingskader (de zgn. 'contextuele interpretatie'):²⁸

(1) is een uiting op zichzelf beledigend?

(2) is het zo dat de context aan de uiting het beledigend karakter ontnemt? Dat kan vooral het geval zijn als die is geuit in de context van het publieke debat over zaken van maatschappelijk belang. Deze contextuele toetsing vindt zijn oorsprong in de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM); onder art. 10 EVRM (vrijheid van meningsuiting) mogen uitingen in de context van het maatschappelijk debat immers niet snel beperkt worden. In de Nederlandse jurisprudentie kan ook een rol spelen dat een uiting kenbaar in direct verband staat met de geloofsovertuiging van de verdachte (en als zodanig voor hem van betekenis is in het maatschappelijk debat).²⁹ Ook kan worden gedacht aan de

²⁵ Janssens & Nieuwenhuis (2011), p. 69.

²⁶ Janssens & Nieuwenhuis (2011), p. 100 e.v.

²⁷ HR 6 januari 2004, *NJ* 2004, 201; HR 22 december 2009, *NJ* 2010, 672 m.nt. Y. Buruma; HR 8 mei 2012, *NJ* 2012, 462 m.nt. N. Keijzer; HR 17 december 2013, *NJ* 2014, 181 m.nt. N. Keijzer.

²⁸ HR 9 januari 2001, *NJ* 2001, 204 m. nt. J. de Hullu (Justitiekrant); HR 9 januari 2001, *NJ* 2001, 203 (Van Dijke); HR 14 januari 2003, *NJ* 2003, 261 m.nt. P.A.M. Mevis (Dominee). Zie ook Hof 's-Gravenhage 18 november 2002, *NJ* 2003, 24 (El Moumni).

²⁹ HR 9 januari 2001, *NJ* 2001, 204 m. nt. J. de Hullu (Justitiekrant); HR 9 januari 2001, *NJ* 2001, 203 (Van Dijke); HR 14 januari 2003, *NJ* 2003, 261 m.nt. P.A.M. Mevis (Dominee).

artistieke context – zo kan een schrijver niet per definitie worden aangesproken op de uitspraken van diens personages (al leidt dit ook weer niet automatisch tot straffeloosheid).³⁰ De context moet wel kenbaar zijn voor derden.³¹ Het begrip ‘context’ wordt nogal divers geïnterpreteerd. Zo ligt het bijvoorbeeld voor de hand (dat was uiteraard ook al het geval vóór de opkomst van deze contextuele interpretatiemethode) om een tenlastegelegde passage uit een artikel te bekijken binnen de context van het gehele artikel; soms worden ook uitlatingen die dezelfde verdachte in een ander verband heeft gedaan, meegenomen.

(3) is de uitlating, ook gezien binnen die context, niet onnodig grievend? Ook wanneer de context in principe disculperend werkt, kan nog steeds sprake zijn van strafbare groepsbelediging als gebruikte bewoordingen – gezien binnen deze context – onnodig grievend zijn. Die beoordeling hangt wel af van de specifieke casus; de rechtspraak is onduidelijk over de precieze betekenis van dit criterium.³² Volgens Janssens & Nieuwenhuis heeft het te maken met proportionaliteit;³³ het Openbaar Ministerie acht een uitlating onnodig grievend wanneer die ‘óók in de context van het debat evident, voor de gemiddelde waarnemer, buiten proporties is’.³⁴ De beoordeling is dan ook objectief (‘de gemiddelde waarnemer’) – het gaat er niet om te bewijzen dat een groep individuen (subjectief) gegriefd is. Niet iedere grievende opmerking die ook in andere bewoordingen geuit had kunnen worden, is direct ‘onnodig’: dat is volgens het Openbaar Ministerie alleen zo als er een wanverhouding bestaat tussen de grievendheid (de mate waarin is beledigd) en de functionaliteit (de mate waarin een bijdrage is geleverd aan het maatschappelijk debat).³⁵

Een groep mensen

Een uitlating moet, om strafbaar te zijn onder art. 137c, in beginsel gericht zijn op een groep mensen (die zich kenmerkt door één van de genoemde eigenschappen); voor belediging van individuen moet men bij titel XVI (smaad, laster, eenvoudige belediging)

³⁰ HR 9 oktober 2001, *NJ* 2002, 76 m.nt. J. de Hullu (Danslessen).

³¹ HR 27 maart 2012, *NJ* 2012, 220 (AEL-cartoon).

³² Noot Mevis bij HR 14 januari 2003, *NJ* 2003, 261 (Dominee), nr. 7.

³³ Janssens & Nieuwenhuis (2011), p. 111.

³⁴ Openbaar Ministerie, Requisitoir G. Wilders, 12 oktober 2010, parketnr. 13/425046-09, deel 1, p. 50.

³⁵ OM (2010), p. 50.

zijn. Toch kunnen ook uitlatingen die met name op één persoon zijn gericht ook strafbaar zijn onder art. 137c, zolang de uiting ook beledigend kan zijn voor de hele bevolkingsgroep.³⁶ 'De aard en inhoud van de tot het individu gerichte belediging dient met zich mee te brengen dat de groep, waartoe het aangesproken individu behoort en die wordt beschermd door artikel 137c Sr, in diskrediet wordt gebracht.'³⁷ Het verweer dat een uitlating alleen gericht was op het radicale/extremistische/terroristische deel van een groep mensen en niet op de gehele groep, gaat niet zomaar op, zeker niet als het gemaakte onderscheid onvoldoende duidelijk blijkt uit de omstandigheden.³⁸

Wegens

Artikel 137c stelt strafbaar het zich opzettelijk beledigend uitlaten over een groep mensen *wegens* hun – onder meer – godsdienst of levensovertuiging. Kortom: het beledigen van mensen *omdat* zij een bepaald geloof aanhangen. De term 'wegens' zorgt voor

'een causaal verband (...) tussen de uitlating en het groepskenmerk. (...) de belediging moet erop gericht zijn de groep te diskwalificeren op een voor de groep fundamentele waarde of eigenschap. (...) In de regel zal het vereiste causale verband niet woordelijk uit de uitlating te halen zijn, maar ligt deze daarin besloten, en dat zal, waar nodig, aan de hand van de aard van de uitlating en de context moeten worden vastgesteld.'³⁹

Tot voor kort kwam dit bestanddeel niet expliciet naar voren in de jurisprudentie; twistpunten concentreerden zich meestal op het bestanddeel 'beledigend' of op het opzet. Dat veranderde met het 'Belediging islam'-arrest uit 2009.⁴⁰ Een veroordeling voor het ophangen van een poster met de woorden 'Stop het gezwel dat islam heet' kon volgens de Hoge Raad niet door de beugel, omdat 'enkel het zich nodeloos krenkend uitlaten over een groep mensen omdat deze een bepaalde godsdienst aanhangt' strafbaar is onder art. 137c. Dat is alleen het geval 'als men de mensen, behorend tot die groep, collectief treft in hetgeen voor die groep kenmerkend is, namelijk in hun godsdienst, en men hen beledigt

³⁶ Janssens & Nieuwenhuis (2011), p. 202; zie onder meer Hof Amsterdam 26 maart 2009, *LJN*: BI1298.

³⁷ Brants, Kool & Ringnalda (2007), p. 65.

³⁸ HR 26 juni 2012, *NJ* 2012, 415.

³⁹ Brants, Kool & Ringnalda (2007), p. 66.

⁴⁰ HR 10 maart 2009, *NJ* 2010, 19 m.nt. P.A.M. Mevis.

juist omdat zij van dat geloof zijn’.⁴¹ Het zich beledigend uitlaten over een godsdienst is dan ook niet strafbaar onder artikel 137c, zo oordeelde de Hoge Raad. In par. 2.7.2 komt dit arrest uitgebreider aan de orde, net als de Wilders-zaak uit 2011. Voor nu volstaat de vaststelling dat aan het causale verband tussen uitlating en groepskenmerk, zoals dat tot uiting komt in het bestanddeel ‘wegens’, tegenwoordig strenger de hand wordt gehouden (in ieder geval bij de discriminatiegrond ‘godsdienst of levensovertuiging’).

Opzettelijk

Het bestanddeel ‘opzettelijk’ vereist niet per se de intentie om te beledigen; het kan tevens inhouden voorwaardelijk opzet (het bewust aanvaarden van de aanmerkelijke kans op het gevolg, nl. de belediging). ‘Voldoende is als de verdachte het beledigende karakter van zijn woorden noodzakelijkerwijs moet hebben begrepen.’⁴² Dat wordt beoordeeld aan de hand van de gebruikte bewoordingen (objectief). Het is dus niet vereist dat iemand de subjectieve intentie heeft om te beledigen;⁴³ de bedoeling achter de uitlating kan een hele andere zijn, bijvoorbeeld om een gepercipieerde misstand aan de kaak te stellen. Het bewijs van opzet is overigens sterk verweven met het bewijs van het bestanddeel ‘beledigend’. Bij opzet gaat het immers vooral om de vraag naar wetenschap van het beledigende karakter, dus moet eerst worden vastgesteld of de uiting inderdaad beledigend was.

Godsdienst of levensovertuiging

De Nederlandse strafrechter stelt zich in het algemeen terughoudend op bij de toetsing van wat als godsdienst of levensovertuiging heeft te gelden;⁴⁴ gezien de scheiding van kerk en staat is het immers niet in de eerste plaats aan de overheid om te bepalen of dat wat iemand gelooft als godsdienst of levensovertuiging heeft te gelden (het beginsel van interpretatieve terughoudendheid). Onder het begrip ‘levensovertuiging’ in artikel 6 Grondwet is wel vereist ‘een samenhangende levensbeschouwing (bijv. humanisme, antroposofie) die onderscheiden moet worden van het tot uitdrukking brengen van maatschappelijke opvattingen’.⁴⁵ Dit is in lijn met de interpretatie door het Europees Hof voor de Rechten

⁴¹ HR 10 maart 2009, *NJ* 2010, 19 m.nt. P.A.M. Mevis, ro. 2.5.1.

⁴² Brants, Kool & Ringnalda (2007), p. 64.

⁴³ HR 27 maart 2012, *NJ* 2012, 220 (AEL-cartoon); HR 15 september 2009, *NJ* 2009, 445.

⁴⁴ M. van Noorloos (2014), ‘Artikel 9 EVRM in de Nederlandse strafrechtspraak: geloofsartikel of struikelblok?’, in: H. Post en G. van der Schyff (red.), *Godsdienstvrijheid in de Nederlandse rechtsorde: nationale en Europese perspectieven*, Oisterwijk: Wolf Legal Publishers, p. 205-235.

⁴⁵ S.C. van Bijsterveld en B.P. Vermeulen (2013), ‘Artikel 6. Vrijheid van godsdienst en levens-

van de Mens (EHRM) van art. 9 EVRM (vrijheid van godsdienst en levensovertuiging). Naar het oordeel van het EHRM ziet het woord 'overtuiging' in art. 9 EVRM op 'views that attain a certain level of cogency, seriousness, cohesion and importance'⁴⁶ – niet elke mening of elk idee (vgl. art. 10 EVRM) valt daaronder. Het Hof schaaft onder de geloofsvrijheid wel Scientology, pacifisme, en atheïsme.⁴⁷ Ten tijde van de totstandkoming van artikel 137c stelde de Minister overigens dat

'[g]elijke aanspraak op bescherming komt toe aan sommige levensbeschouwelijke groepen die niet worden gekenmerkt doordat degenen die daartoe behoren een gemeenschappelijke godsdienst zijn toegedaan. Zo zal opzettelijke belediging van atheïsten als groep onder de werking van de strafwet behoren te vallen. Teneinde te doen uitkomen, dat de bescherming zich slechts uitstrekt tot groepen mensen die fundamentele opvattingen gemeen hebben, en niet tot iedere groep die een ideëel doel nastreeft, zijn de woorden "of de grondslag van hun levensbeschouwing" gekozen.'⁴⁸

Dat is later veranderd in simpelweg 'of levensovertuiging'.⁴⁹

2.4 Wettelijk kader art. 137d

Aanzetten tot

De term 'aanzetten tot' is vrij duidelijk. Art. 137d vereist niet dat de uitlating daadwerkelijk resulteert in haat, discriminatie of geweld of dat mensen zich daadwerkelijk 'aangezet' voelen. De uitlatingen moeten slechts geschikt zijn om dat te doen (d.w.z. er moet wel een element van opruiing in zitten);⁵⁰ eenzelfde soort objectieve benadering als

overtuiging', in: *Wetenschappelijk commentaar op de Grondwet*, www.nederlandrechtsstaat.nl, par. 5.

⁴⁶ EHRM Campbell en Cosans t. Verenigd Koninkrijk, 25 februari 1982, appl.nr. 7743/76, par. 36; EHRM Valsamis t. Griekenland, 18 december 1996, appl.nr. 21787/93, par. 25.

⁴⁷ ECRM X t. VK, 4 oktober 1977, appl. nr. 7291/75 en ECRM X t. BRD, 1 april 1970, appl.nr. 4445/70, besproken in C. Evans (1999), 'Religious freedom in European human rights law: the search for a guiding conception', in: M.W. Janis en C. Evans, *Religion and international law*, Den Haag: Martinus Nijhoff Publishers, p. 385-400, p. 390.

⁴⁸ *Kamerstukken II* 1967-68, 9724, nr. 3, p. 5.

⁴⁹ *Kamerstukken II* 1969-70, 9724, nr. 6, p. 4.

⁵⁰ Brants, Kool & Ringnalda (2007), p. 71.

bij art. 137c. Het (voorwaardelijk) opzet ligt reeds in het woord ‘aanzetten’ besloten (zie over opzet ook art. 137c). De term ‘aanzetten tot gewelddadig optreden tegen persoon of goed’ levert niet veel problemen op, maar de termen ‘haat’ en ‘discriminatie’ verdienen nadere uitleg.

Haat tegen mensen

Deze term is door de Hoge Raad geïnterpreteerd als het scheppen van een ‘intrinsiek conflictueuze tweedeling’ tussen verschillende groepen, waarbij de betreffende groep tegenover de rest van de samenleving wordt geplaatst.⁵¹ Daarbij gaat het om ‘een houding van vergaande vijandigheid, een gevoel van diepe afkeer voor een groep, gepaard gaande met de wens daartoe behorende personen nadeel toe te brengen.’⁵² In de strafzaak tegen Geert Wilders kwam de rechtbank tot een bijzonder restrictieve interpretatie van aanzetten tot haat. Volgens de rechtbank is het niet nodig dat met zoveel woorden een tweedeling wordt geschetst; wat belangrijker is bij aanzetten tot haat is dat er een ‘krachtversterkend’ element in het taalgebruik zit.⁵³ Dit leidde de rechtbank af uit de analogie met artikel 131 Sr (opruiming) en uit de betekenis van het woord ‘haat’, een extreme emotie. Het Openbaar Ministerie legde dit als volgt uit in het requisitoir:

‘In een samenleving als de onze evenwel, waarin groepen toch min of meer vreedzaam met elkaar omgaan, zal het beeld dat wordt neergezet over een bepaalde groep, de intrinsiek conflictueuze tweedeling, een krachtig beeld moeten zijn. Om dat krachtige beeld neer te zetten dienen binnen die intrinsiek conflictueuze tweedeling krachtversterkende elementen te worden opgenomen, wil het voldoende krachtig zijn om potentieel die haat op te wekken. Dat maakt dat binnen Nederlandse verhoudingen uitlatingen om te kunnen worden gekwalificeerd als aanzetten tot haat welhaast altijd voorzien moeten zijn van ongenueanceerde en/of suggestieve elementen om voldoende kracht te hebben.’⁵⁴

In de rechtspraak was dit ‘krachtversterkend’ element tot nu toe nog niet naar voren gekomen, hoewel het Hof Amsterdam in een uitspraak uit 1996 wel oordeelde dat er voor

⁵¹ HR 2 april 2002, *NJ* 2002, 421 m.nt. P.A.M. Mevis; Brants, Kool & Ringnalda (2007), p. 70.

⁵² Brants, Kool & Ringnalda (2007), p. 70.

⁵³ Rechtbank Amsterdam 23 juni 2011, *NJ* 2012, 370 m.nt. P.A.M. Mevis.

⁵⁴ Openbaar Ministerie, *Requisitoir zaak G. Wilders*, 25 mei 2011, parketnr. 13/425046-09, p. 55.

aanzetten tot haat een 'opruimingselement' aanwezig moet zijn.⁵⁵ De Hoge Raad heeft zich hier nog niet over uitgelaten.

De betekenis van het begrip 'mensen' in art. 137d is overigens gelijk aan de betekenis van 'een groep mensen' in art. 137c.

Discriminatie van mensen

Deze term moet worden beschouwd in samenhang met de definitie van discriminatie in art. 90quater Sr:

'[o]nder discriminatie of discrimineren wordt verstaan elke vorm van onderscheid, elke uitsluiting, beperking of voorkeur, die ten doel heeft of ten gevolge kan hebben dat de erkenning, het genot of de uitoefening op voet van gelijkheid van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden op politiek, economisch, sociaal of cultureel terrein of op andere terreinen van het maatschappelijk leven, wordt teniet gedaan of aangetast.' Het moet gaan om een onderscheid dat niet objectief gerechtvaardigd is.⁵⁶

Daarbij moet wel worden opgemerkt dat

'het maken van onderscheid op grond van ras, godsdienst, levensovertuiging of hetero- of homoseksuele gerichtheid normaliter reeds een sterke indicatie [zal] inhouden dat van zo'n redelijke grond geen sprake is omdat er namelijk in zo'n geval geen "zinvolle" samenhang zal bestaan tussen de omstandigheid waarop de ongelijke behandeling is gebaseerd en het betreffende fundamentele recht.'⁵⁷

Van aanzetten tot discriminatie kan onder meer sprake zijn als politici in hun verkiezingspamfletten aankondigen dat zij, als ze eenmaal aan de macht zijn, zullen discrimineren naar etniciteit, religie of een andere grond (bijvoorbeeld door groepen mensen op deze grond uit te zetten).⁵⁸ Gezien de totstandkomingsgeschiedenis was het artikel ook expliciet bedoeld om de ruimte voor politici om politieke veranderingen te

⁵⁵ Hof Amsterdam 23 december 1996, *RR* 2001, nr 416, p. 199.

⁵⁶ *Kamerstukken II* 1989-90, 20239, nr. 23, p. 5.

⁵⁷ J.W. Fokkens (2005), in: Noyon/Langemeijer/Remmeling, *Het wetboek van strafrecht* (losbladig), Art. 137d, nr. 4.

⁵⁸ HR 14 maart 1978, *NJ* 1978, 664; HR 14 maart 1989, *NJ* 1990, 29 m.nt. T.M. Schalken.

propageren die tot discriminerende maatregelen zouden leiden, te beperken. Zulke uitingen leidden in de jaren tachtig-negentig dan ook tot veroordelingen. Opnieuw gaf de rechtbank in de Wilders-zaak echter een restrictievere interpretatie. Het Hof Amsterdam had eerder nog gesteld (in de beschikking waarin het hof bepaalde dat Wilders vervolgd moest worden – zie par. 2.7.1) dat

‘[b]epaalde uitdrukkingen – zoals “De grenzen dicht, geen islamieten meer Nederland in, veel moslims Nederland uit” – bezwaarlijk anders [kunnen] worden verstaan dan erop gericht om de gepropageerde ideeën tot uitvoering te brengen. Dit soort uitlatingen hebben immers tot doel anderen “mee te krijgen in” (aan te zetten c.q. op te roepen tot) het realiseren van hetgeen men voor wenselijk houdt’.⁵⁹

Maar volgens de rechtbank kan het dan nog steeds zo zijn dat de politieke context de strafbaarheid wegneemt van voorstellen die op zichzelf een discriminatoir karakter hebben. Als het publiek discours al stevig wordt gevoerd zal een uiting niet snel strafbaar zijn; pleiten voor discriminerende maatregelen mag in het politieke debat, zolang het niet ‘grensoverschrijdend’ is. In het requisitoir van het Openbaar Ministerie wordt aangegeven dat dat zo is wanneer er een wanverhouding bestaat tussen de discriminerende handeling waartoe wordt aangezet en het onderliggende maatschappelijke probleem naar aanleiding waarvan tot die handeling wordt aangezet.⁶⁰ Ook hierover heeft de Hoge Raad zich nog niet uitgesproken.

Contextuele interpretatie

De rechtbank paste aldus een vorm van contextuele interpretatie toe op art. 137d: net als bij art. 137c kan de context van het maatschappelijk debat (in dit geval specifiek de politieke context) ervoor zorgen dat een uitlating die in beginsel aanzet tot haat of discriminatie, toch wordt geacht niet onder art. 137d te vallen. De laatste jaren is dat in de rechtspraak vaker toegepast, zoals in de zaak tegen de Hofstadgroep.⁶¹ Of de context bij art. 137d altijd in dezelfde mate meespeelt als bij 137c, is nog wel de vraag.⁶² Bij een ernstig verwijt als

⁵⁹ Hof Amsterdam 21 januari 2009, *NJ* 2009, 191 m.nt. Y. Buruma, ro. 12.1.2.

⁶⁰ Openbaar Ministerie, *Requisitoir zaak G. Wilders*, 25 mei 2011, parketnr. 13/425046-09, p. 63.

⁶¹ Hof 's-Gravenhage 23 januari 2008, *NJ* 2008, 184. Zie M. van Noorloos (2008), ‘De ‘Hofstadgroep’ voor het Haagse hof: over de vrijheid van radicale uitingen in het publieke debat’, *Delikt en Delinkwent* (vol. 38), nr. 5, p. 475-498.

⁶² Janssens & Nieuwenhuis (2011), p. 221.

'aanzetten tot geweld' is het moeilijker denkbaar dat de context disculperend werkt, maar anderzijds is bijvoorbeeld de context van het publieke debat bij welke uiting dan ook belangrijk om mee te nemen. Wel moet dan worden bekeken hoe de derde stap van de contextuele interpretatie – is de uitlating, binnen de context, onnodig grievend? – moet worden meegenomen, omdat die toch meer toegespitst lijkt te zijn op het misdrijf belediging. In de Hofstadzaak werd dit opgelost door de vraag te stellen of een uitlating 'in nodeloos agressieve bewoordingen is vervat of qua bewoordingen en/of toonzetting de grenzen van aanvaardbare polemieken overschrijdt'.⁶³

Ook het gebruik van de context in omgekeerde zin is mogelijk bij art. 137d: een uitlating waarvan de bewoordingen op zichzelf niet expliciet aanzetten tot haat of discriminatie, kan toch onder art. 137d vallen als de context wijst op aanzetten tot haat of discriminatie (bijvoorbeeld in het licht van de associaties die op zichzelf neutrale bewoordingen opwekken – zie de 'Combat 18'-zaak in par. 2.6.1).

Wegens

Net als voor art. 137c kan voor art. 137d worden aangenomen dat er een causaal verband moet zijn tussen de uitlating en het groepskenmerk: aangezet wordt tot haat, discriminatie of geweld tegen deze mensen *omdat* zij bij een bepaalde groep horen (al dan niet impliciet uit de context af te leiden). Dat werpt de vraag op of de overwegingen van de Hoge Raad in het Belediging islam-arrest over art. 137c daarom ook onverkort van toepassing zijn op art. 137d (met andere woorden: of uitlatingen over godsdienst – in plaats van over mensen wegens hun godsdienst – onder artikel 137d kunnen vallen); dit komt terug in par. 2.8.

2.5 Wettelijk kader art. 137e

Op dit openbaarmakings- en verspreidingsdelict zal niet uitgebreid worden ingegaan, omdat de materiële aspecten die van belang zijn voor dit onderzoek niet wezenlijk verschillen van de reeds behandelde artikelen 137c en 137d. Wel valt op dat in art. 137e wordt gesproken van 'voor een groep mensen (...) beledigend' in plaats van 'beledigend over een groep mensen' als in art. 137c. Dit verschil kan worden verklaard vanuit de

⁶³ Hof 's-Gravenhage 23 januari 2008, NJ 2008, 184.

grammaticaregels en heeft geen inhoudelijke betekenis.⁶⁴ Voor de betekenis van de term ‘beledigend’ in art. 137e wordt dan ook verwezen naar par. 2.3.

Anders dan ten behoeve van de zakelijke berichtgeving

Deze bijzondere exceptie heeft betrekking op journalistiek en voorlichting en kan ook zien op wetenschappelijke publicaties,

‘met dien verstande dat deze geen dekmantel mogen vormen voor het propageren van discriminatie. Bij de beoordeling van de vraag of dat het geval is, mogen ook de kennelijke bedoelingen van de verdachte worden meegewogen. De strekking van diens handelen zal moeten worden afgeleid uit de context, in het bijzonder de wisselwerking tussen de openbaarmaker/verspreider en diens publiek.’⁶⁵

Niet wordt vereist dat een journalistieke weergave van beledigende (etc.) uitlatingen steeds gepaard gaat met commentaar dat die uitlating weerspreekt.⁶⁶

Context

De context kan ervoor zorgen dat een voorwerp dat op het eerste gezicht als beledigend (etc.) kan worden beschouwd, toch niet strafbaar is; bijvoorbeeld de verkoop van nazistische emblemen als militaire curiosa in een antiekwinkel.⁶⁷ Bij de verkoop van Mein Kampf stond de context van het te koop aanbieden in de (verder neutrale) etalage van een tweedehandswinkel echter niet aan strafbaarheid in de weg.⁶⁸ De ‘zakelijke berichtgeving’-exceptie werd hier restrictief opgevat.

De context werkt bij art. 137e dan ook minder snel disculperend dan bij art. 137c, omdat ‘van een provocerende of aanstootgevende wijze van aanbieding, of van bijkomende politieke of discriminatoire motieven bij de dader’ geen sprake hoeft te zijn;⁶⁹ ‘[d]e kern

⁶⁴ Janssens & Nieuwenhuis (2011), p. 210.

⁶⁵ Brants, Kool & Ringnalda (2007), p. 63-64.

⁶⁶ J.W. Fokkens (2010), in: Noyon/Langemeijer/Remmelink, *Het wetboek van strafrecht* (losbladig), Art. 137e, nr. 2.

⁶⁷ HR 22 september 1987, *NJ* 1988, 300 m.nt. A.L. Melai.

⁶⁸ HR 12 mei 1987, *NJ* 1988, 299 m.nt. A.L. Melai.

⁶⁹ Concl A-G Jörg bij HR 23 november 2010, *NJ* 2011, 115 m.nt. P.A.M. Mevis (Combat 18), nr. 11-14, verwijzend naar HR 12 mei 1987, *NJ* 1988, 299 m.nt. A.L. Melai.

van het delict schuilt in de kwaadaardigheid van het bij de verweten handelwijze betrokken voorwerp, en niet (...) in de stijl van handelen van de dader of zijn beweegredenen.⁷⁰ Slechts vereist is immers (anders dan bij de artikelen 137c-d) dat men 'weet of redelijkerwijs moet vermoeden' dat het een beledigende (etc.) uitlating betreft.

2.6 Rechtspraak van vóór het Belediging islam-arrest uit 2009

Met de contextuele interpretatie is de vrijheid van meningsuiting (art. 10 EVRM) gaandeweg een steeds grotere rol gaan spelen in de jurisprudentie over art. 137c en (later ook) 137d. Wel kan de interpretatie van die delicten zeer divers uitvallen, ook omdat het begrip 'context' op veel verschillende manieren kan worden ingevuld en het begrip 'onnodig grievend' tot zeer diverse beoordelingen leidt.

De rechtspraak laat weinig voorbeelden zien van belediging op grond van religie. Onder de oude wetgeving uit de jaren dertig – toen formele belediging van elke groep nog strafbaar was – zijn wel enkele arresten gewezen over beledigende geschriften die betrekking hadden op geestelijken;⁷¹ de Hoge Raad hield bijvoorbeeld een veroordeling in stand voor het kwalificeren van de rooms-katholieke geestelijkheid als 'de meest goddeloozen en godslasterlijken (...) van de goddelooze klasse waarmede de aarde heden vervuld is'.⁷² Omdat de redactie van het wetsartikel destijds anders was ('zich in het openbaar (...) opzettelijk in beledigenden vorm uitlaten over eene groep van de bevolking of over eene ten deele tot de bevolking behorende groep personen') – de term 'wegens' ontbrak – kunnen hier geen conclusies aan worden verbonden met betrekking tot het huidige art. 137c.

Onder het huidige art. 137c zijn diverse arresten gewezen over belediging van Joden, waarbij de discriminatiegronden ras en religie vaak samen worden gebruikt zonder daar verder op in te gaan. Op enkele van deze arresten komen wij straks terug (indirecte belediging). Verder sprak het Gerechtshof Amsterdam Theodor Holman in 1996 vrij van groepsbelediging van christenen. Hij schreef in een column in het Parool: 'Nog steeds vind ik iedere christenhond een misdadiger, bidden iets kinderachtigs en de kerk een

⁷⁰ Noot A.L. Melai bij HR 12 mei 1987, *NJ* 1988, 299 en HR 22 september 1987, *NJ* 1988, 300.

⁷¹ HR 4 maart 1940, *NJ* 1940, 830 en HR 29 april 1940, *NJ* 1940, 831.

⁷² HR 29 april 1940, *NJ* 1940, 831.

poppenkast, hoewel ik niemand het recht wil ontzeggen misdadiger of kinderachtig te zijn of van poppenkast te houden’.⁷³ Die bewoordingen waren op zichzelf geschikt om christenen te beledigen wegens hun godsdienst, aldus het hof, maar Holman had niet het opzet om te beledigen: het betrof immers een column in een niet-confessioneel dagblad, waarin gebruik werd gemaakt van overdrijving als stijlfiguur. Tegenwoordig zouden dergelijke overwegingen minder snel aan het opzet worden gekoppeld en eerder terugkomen in de beoordeling van de *context* (al hangen die twee wel samen). Interessant is wel dat voor de beoordeling van (op zichzelf) beledigende termen over gelovigen blijkbaar kan meespelen dat het beoogde publiek niet (voornamelijk) uit de aanhangers van dat geloof bestaat.

2.6.1 Indirecte belediging

Al begin 21^e eeuw ontstond zich in de context van Fortuyns kritiek op de multiculturele samenleving een discussie over de vraag of belediging op grond van religie op één lijn kan worden gesteld met belediging op grond van ras.⁷⁴ Daaraan gerelateerd is de vraag of uitingen gericht op een religie of religieuze symbolen gelijk kunnen worden gesteld met uitingen gericht tegen personen op grond van hun religie. Deze zogenaamde ‘indirecte belediging’ werd vooral met het Belediging islam-arrest in 2009 een belangrijk punt van discussie, maar hoe zat het met de strafbaarheid van zogenaamde ‘indirecte belediging’ vóór het arrest? De Minister van Justitie ging er vanuit dat die strafbaarheid niet evident was: vlak voor het Belediging islam-arrest werd gewezen had de Minister van Justitie juist voorgesteld om, in het kader van de plannen om art. 147 (godslastering) af te schaffen, in art. 137c dan wel expliciet te maken dat ook indirecte belediging strafbaar was.⁷⁵ De minister wilde de woorden ‘onmiddellijk of middellijk’ aan de delictsomschrijving toevoegen (‘zich opzettelijk, onmiddellijk of middellijk, beledigend uitlaten’), omdat nog niet duidelijk uit de wet bleek dat het beledigen van een groep zonder die groep expliciet te benoemen – zoals het beledigen van gemeenschappelijke eigenschappen van een groep – ook strafbaar was. Art. 137c zoals dat nu is geformuleerd zou ‘in beginsel geen bescherming kunnen bieden indien niet gezegd kan worden dat de uiting expliciet een

⁷³ Hof Amsterdam 20 februari 1996, *Mediaforum* 1996, 4.

⁷⁴ Diverse auteurs, ‘Stelling: de woorden “godsdienst of levensovertuiging” in art. 137c WvSr dienen geschrapt te worden’, *Nederlands Juristenblad* 2003, nr. 16.

⁷⁵ Minister van Justitie, Toegezegde brief Algemeen Overleg Godslastering, 31 oktober 2008, 5571325/08/6.

bepaalde groep betreft.⁷⁶ De minister gaf aan dat in de rechtspraak soms wel belediging van een groep werd aangenomen bij het beledigen van een gezamenlijke eigenschap van die groep – ‘homofilie is een vieze en vuile zonde’ (al was die uitlating wegens de context toch niet strafbaar)⁷⁷ – maar die rechtspraak blonk niet uit in duidelijkheid. Na het Belediging islam-arrest, dat deze duidelijkheid wél verschaftte in de zin dat indirecte belediging wegens geloof niet onder het artikel valt, concludeerde de minister dat er geen aanleiding meer was om het artikel te wijzigen.⁷⁸

Voordat we aan het Belediging islam-arrest toekomen, werpen we eerst een blik op de oudere jurisprudentie: hoe zat het vóór 2009 nu precies met de strafbaarheid van deze ‘indirecte’ of ‘middellijke’ belediging? Duidelijk was in elk geval dat er tussen de uitlating en het groepskenmerk een causaal verband moest zitten (‘wegens’), zoals in par. 2.3 aan de orde kwam, en dat dat causale verband ook uit de context kon blijken. Maar wanneer is een belediging nu indirect? Allereerst kan worden gewezen op het verschil tussen uitlatingen die

- expliciet de groep mensen noemen (‘moslims/zwarten/homo’s zijn ondermensen’);
- niet expliciet de groep mensen noemen, maar het gaat wel over hen, gezien de context.

Ook als de groep mensen in een tekst niet letterlijk genoemd wordt, kan van die tekst toch de (duidelijke of minder duidelijke) suggestie uit gaan dat het om hen gaat en kan zo’n uitlating toch strafbaar zijn. Er zijn allerlei uitlatingen denkbaar waarbij de groep mensen niet expliciet genoemd wordt maar die, gezien (overige) inhoud van de uitlating en/of de context, toch gericht zijn op een bepaalde groep mensen wegens hun ras, godsdienst etcetera (zowel bij art. 137c als 137d). Denk bijvoorbeeld aan ‘Den Haag moet blank en veilig blijven’ en ‘Nederland voor de Nederlanders/Vol is vol/Eigen volk eerst’.⁷⁹ Aan deze

⁷⁶ *Kamerstukken II*, 2008-09, 31700-VI, nr. 33.

⁷⁷ HR 14 januari 2003, *NJ* 2003, 261 m.nt. P.A.M. Mevis (Dominee).

⁷⁸ *Kamerstukken II* 2008-09, 31700-VI, nr. 128.

⁷⁹ Zie HR 18 mei 1999, *NJ* 1999, 634 m.nt. A.C. ’t Hart (Janmaat). Annotator ’t Hart geeft aan dat ‘het eventueel discriminerende karakter wordt ook hier bepaald door de context (...) uiteindelijk krijgen ook zij hun specifieke lading pas in samenhang met het programma en de ideologie waarvoor deze politieke stromingen zich inzetten.’ In dit geval ging het om een demonstratie van de partijen CP’86 en de Centrum Democraten.

wijze van interpretatie zitten echter wel grenzen. Zo sprak het Hof Den Haag zich in 2009 uit over de verspreiding van pamfletten met de tekst

‘Waardebon Gratis naar Marokko / (...) Kom maandag 10 juli naar het gemeentehuis van [gemeente]. De eerste gelukkigen krijgen een gratis reis naar Marokko aangeboden. De burgemeester van [gemeente] zal dit persoonlijk overhandigen. Dit als dank voor het verstoren door Marokkaanse jongeren van de buitenspeeldag. Er is besloten om familie, vrienden en bekenden van deze jeugd een reis aan te bieden terug naar Marokko. Bel [telefoonnummer van de burgemeester]’.⁸⁰

Aanleiding voor de pamfletten was dat de jaarlijkse buitenspeeldag in de gemeente ernstig was verstoord door vooral jongeren van Marokkaanse afkomst; de gemeente had daar volgens de verdachte niet genoeg tegen ondernomen. Dit leverde volgens het hof geen beledigende uitlating *over een groep mensen* (namelijk Marokkanen) op, omdat uit de bewoordingen en samenhang niet blijkt van een

‘beledigende terminologie of implicatie jegens de Marokkaanse gemeenschap. Uit de tekst en de opmaak van het pamflet kan niet worden afgeleid, dat hier sprake is van een tot de bedoelde groep gerichte aanmoediging om terug te gaan naar Marokko. Het is veeleer een, kennelijk als ludiek bedoelde, poging de draak te steken met het (naar het oordeel van de opstellers) lakse optreden van de burgemeester na een eerdere ordeverstoring door jongeren van Marokkaanse afkomst.’⁸¹

Naast deze algemene categorie is in de jurisprudentie een aantal specifieke vormen te ontwaren van strafbare ‘indirecte belediging’. Ook indirecte uitlatingen onder art. 137d komen in dit overzicht wel terug (vaak zijn de uitlatingen dan onder zowel 137c als 137d tenlastegelegd).

(1) In de eerste plaats kunnen *symbolen* of *gebaren* door hun historische connotatie als beledigend of haatzaaiend worden beschouwd, zoals het hakenkruis⁸² of de Hitlergroet: het

⁸⁰ Hof 's-Gravenhage 11 februari 2009, *LJN*: BH2481.

⁸¹ Hof 's-Gravenhage 11 februari 2009, *LJN*: BH2481.

⁸² HR 21 februari 1995, *NJ* 1995, 452 m.nt. T.M. Schalken.

gaat er dan om waar het symbool of gebaar voor is komen te staan (ook al heeft het misschien in andere tijden en op andere plaatsen een niet-beledigende connotatie, bv. de swastika als heilig symbool in sommige godsdiensten). Door de associatie met een beledigend of discriminerend gedachtegoed waarmee het symbool inmiddels onlosmakelijk verbonden is, kan het toch strafbaar zijn. Dat hangt wel af van de context (bv. een neonazi-demonstratie): 'het tonen van afbeeldingen en het maken van gebaren die refereren aan discriminatoir gedachtegoed wordt pas strafrechtelijk relevant wanneer dit gebeurt in samenhang met het verbaal of schriftelijk uitdragen van het voornoemde gedachtegoed.'⁸³ Een interessant grensgeval waarover onlangs in Frankrijk discussie is opgelaaid is de 'quenelle', het uitgestrekte armgebaar van cabaretier Dieudonné M'bala M'bala en inmiddels nagedaan door jongeren wereldwijd (en door de voetballer Nicolas Anelka, die ervoor werd geschorst). Het gebaar lijkt op een omgekeerde Hitlergroet – terwijl de komiek bekend staat om zijn antisemitische opmerkingen – maar anderzijds is het een obsceen ('fuck the system'-) gebaar dat bedoeld zou zijn als protest tegen de heersende elite.⁸⁴

Belediging of haatzaaien 'door associatie' kan ook aan de orde zijn bij taalgebruik of cijfers die op zichzelf neutraal zijn, maar symbool zijn komen te staan voor iets anders en dus in een bepaalde context een andere lading krijgen, zoals de woorden 'Combat 18'.⁸⁵

(2) Een tweede vorm van indirecte belediging die in de Nederlandse jurisprudentie naar voren komt, is ontkenning of bagatellisering van de Holocaust. Dit soort uitlatingen kan soms vrij direct zijn: een uitspraak als 'Joden hebben de Holocaust zelf verzonnen' laat er geen misverstand over bestaan dat sprake is van een beschuldiging aan het adres van de hele bevolkingsgroep.^{86,87} Zo direct gaat het echter niet altijd. De Arabisch-Europese Liga (AEL) plaatste enkele jaren geleden een cartoon op haar website van twee Joodse mannen die een bordje met 'Auswitch' bestuderen. De ene man zegt 'I don't think they are Jews';

⁸³ Brants, Kool & Ringnalda (2007), p. 72.

⁸⁴ 'From Dieudonné to Nicolas Anelka: Hands signal new French race row', *The Independent*, 28 december 2013, www.independent.co.uk/news/world/europe/from-dieudonn-to-nicolas-anelka-hands-signal-new-french-race-row-9028420.html.

⁸⁵ HR 23 november 2010, *NJ* 2011, 115 m.nt. P.A.M. Mevis (Combat 18).

⁸⁶ Zie bijvoorbeeld Hof Arnhem 4 juni 1982, *NJ* 1983, 422; HR 27 oktober 1987, *NJ* 1988, 538 m. nt. Th.W. van Veen; HR 25 november 1997, *NJ* 1998, 261; Rechtbank 's-Hertogenbosch 21 december 2004, *LJN*: AR7891.

⁸⁷ Zie in verband met grove insinuaties aan het adres van Joden ook de Goeree-zaak: HR 18 oktober 1988, *NJ* 1989, 476 m.nt. G.E. Mulder.

de andere reageert met ‘We have to get to the 6.000.000 somehow.’⁸⁸ De rechtbank nam wel aan dat de cartoon op zichzelf beledigend was, omdat ‘de suggestie wordt gewekt dat Joden de Holocaust (voor hun eigen gewin) hebben verzonnen’ (zo ook het hof: ‘[z]ij worden er – minst genomen – van beticht de holocaust te overdrijven en dus op dit punt onbetrouwbaar te zijn.’)⁸⁹ Hier is sprake van een indirecte insinuatie aan het adres van de groep: de letterlijke tekst zegt nog niet zoveel, maar blijkens de tekst en de afbeelding samen worden Joden er van beschuldigd de Holocaust te hebben verzonnen en dat is een strafbare belediging. Volgens de rechtbank ontnam de context aan deze cartoon echter het beledigend karakter, omdat de AEL in een persveklaring had aangegeven zelf de Holocaust niet te ontkennen, maar de cartoon slechts te hebben geplaatst om de dubbele moraal rondom vrijheid van meningsuiting in westerse samenlevingen aan de kaak te stellen. Moslims wordt immers steeds verweten – zie de Deense cartoons – dat ze te lange tenen hebben, maar bij cartoons over zaken die in het westen gevoelig liggen (zoals de Holocaust) mag de vrijheid van meningsuiting ineens wel worden beperkt. Het hof, gevolgd door de Hoge Raad, oordeelde echter dat de cartoons ook binnen deze context nog steeds onnodig grievend waren en dus strafbaar.⁹⁰ Volgens het hof is de suggestie dat de Holocaust door de slachtoffers ‘op slinkse wijze zou worden verzonnen of overdreven, (...) buitengewoon krenkend voor de slachtoffers en hun nabestaanden’ en had het beoogde doel om deel te nemen aan het maatschappelijk debat ook op een andere manier kunnen worden bereikt.⁹¹ Waar de tekst en afbeelding in deze casus samen nog een vrij duidelijke beledigende insinuatie vormen,⁹² zijn er ook zaken denkbaar waarin de Holocaust wordt ontkend terwijl de beledigende insinuatie aan het adres van joden minder direct is. Dat de Hoge Raad dan ook een veroordeling zou accepteren, is niet vanzelfsprekend: wellicht dat het bestanddeel ‘een groep mensen wegens...’ dan problemen zou kunnen opleveren.

Deze vorm van indirecte belediging leidt wel tot allerlei ‘wat als’-vragen: hoe zit het met ontkenning van andere genocides (de Armeense genocide, die in Turkije weer niet *erkend* mag worden) of andere grootschalige internationale misdrijven? Wanneer is er dan precies

⁸⁸ HR 27 maart 2012, *NJ* 2012, 220 (AEL-cartoon).

⁸⁹ Rb Utrecht 22 april 2010, *LJN*: BM1984 en *LJN*: BM1987; Hof Arnhem, 19 augustus 2010, *LJN*: BN4204, ro. 4.2.

⁹⁰ HR 27 maart 2012, *NJ* 2012, 220 (AEL-cartoon).

⁹¹ Hof Arnhem, 19 augustus 2010, *LJN*: BN4204, ro. 4.5.

⁹² P.A.M. Mevis en P.A.M. Verrest (2013), ‘Enkele gedachten over rechtsvorming en inhoud van strafbaarheid van uitingsdelicten na Hoge Raad 10 maart 2009’, in: J.W. Fokkens, P.H.P.H.M.C. van Kempen, H.J.B. Sackers en P.C. Vegter, *Ad hunc modum: opstellen over materieel strafrecht: liber amicorum A.J. Machielse*, Deventer: Kluwer, p. 222.

sprake van een beledigende insinuatie aan het adres van een *bevolkingsgroep*? Zie in dit verband ook het initiatiefwetsvoorstel van de ChristenUnie over het strafbaar stellen van het ontkennen, op grove wijze bagatelliseren, goedkeuren of rechtvaardigen van genocide⁹³ en in par. 3.4, 3.5 en 4.3.1.2 het internationale recht op dit punt. De Nederlandse rechter heeft zich over deze twistpunten tot nu toe nog niet hoeven uitspreken.

Niet alleen het ontkennen van de Holocaust, ook het verheerlijken van het nationaal-socialistische gedachtegoed (zonder dat Joden expliciet worden genoemd) kan strafbaar zijn.⁹⁴ Datzelfde kan gelden voor grove Holocaust-grappen, ook als die ironisch bedoeld zijn.⁹⁵

Of de rechtspraak over deze vormen van indirecte belediging generaliseerbaar is voor de manier waarop art. 137c-e in het algemeen moeten worden geïnterpreteerd, is wel de vraag. Veel heeft te maken met de specifieke geschiedenis van de Jodenvervolgung, waar rechters zo nu en dan ook specifiek aan refereren. Zoals Mulder schreef: 'De schaduw van de holocaust ligt over de wettelijke regeling die is neergelegd in de art. 137c-d Sr.'⁹⁶ Of er sprake is van (indirecte) belediging kan dus sterk samenhangen met de specifieke *historische* context – wat natuurlijk wel de vraag opwerpt hoe lang dat dan door zou moeten werken en voor welke historische gebeurtenissen en geïntimiseerde bevolkingsgroepen dit precies zou moeten gelden.

(3) Die historische context is ook van belang bij de derde vorm van indirecte belediging die uit de rechtspraak naar voren komt. Zelfs uitlatingen waarin een politieke stroming – namelijk het zionisme – wordt aangevallen kunnen soms strafbaar zijn, wanneer de combinatie met het gebruik van bepaalde afbeeldingen wijst op antisemitisme. Het ter verspreiding in voorraad hebben van t-shirts met de tekst 'Destroy Zionism', samen met een afbeelding van een man die een pistool gericht houdt op de als Joods te herkennen

⁹³ *Kamerstukken II* 2009-10, 30 579, nr. 6. Origineel voorstel: *Kamerstukken II* 2005-06, 30 579, nr. 2. Het voorstel vereist daarbij (a) het oogmerk om aan te zetten tot haat, discriminatie of geweld tegen de betreffende groepen (artikel 137d) of (b) dat men weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat daarmee een groep mensen wordt beledigd wegens de betreffende kenmerken uit art. 137c.

⁹⁴ Hof 's-Gravenhage, 14 augustus 2007, *LJN*: BB7047.

⁹⁵ HR 11 februari 1986, *NJ* 1986, 689 m.nt. A.C. 't Hart en daarop volgend HR 11 december 1990, *NJ* 1991, 313 m.nt. A.C. 't Hart; maar later Hof Amsterdam 26 januari 1993, *Informatierecht/AMI* 1993, 3.

⁹⁶ HR 18 oktober 1988, *NJ* 1989, 476 m.nt. G.E. Mulder, nr. 5.

persoon naast hem, was bijvoorbeeld strafbaar.⁹⁷ Door de combinatie met de afbeelding zou die (op zichzelf hoogstwaarschijnlijk niet strafbare) tekst een andere lading krijgen – de suggestie wordt gewekt dat niet alleen de politieke stroming moet worden uitgeroeid, maar ook Joodse mensen.⁹⁸ Het Hof Den Haag oordeelde in vergelijkbare zin over stickers met de teksten ‘Zionist grijp je kans! Voor een betere wereld!’ naast een afbeelding van een revolver met omgekeerde loop en de uitlating ‘Kill zionism before it kills kenny’ naast een afbeelding van Kenny van Southpark.⁹⁹ Volgens het hof konden die uitlatingen

‘niet anders dan als uitingen van antisemitische sentimenten kunnen worden beschouwd, nu aldus immers zionisten worden opgeroepen tot zelfmoord en moord op hen wordt gepropageerd, terwijl het een feit van algemene bekendheid is dat het zionisme een beweging is die een Joods thuisland of Joodse staat ondersteunt in het gebied waar in vroeger tijden de Joodse koninkrijken Israël en Judea lagen.’

In deze arresten gaat het dus om de combinatie met tekst en afbeeldingen van wapens die erop zouden wijzen dat wordt bedoeld op de bevolkingsgroep als geheel. Of die gevolgtrekking in de uitspraak van het Hof Den Haag gerechtvaardigd is, daar zullen de meningen over verschillen – gaat het niet voornamelijk om een harde aanval op een politieke stroming? Hoe zit het dan met een uitlating als ‘dood aan de linkse politiek’ of iets dergelijks?

Een vergelijkbare vorm van indirecte belediging is te zien in een arrest uit 1982 over een kaart met een afbeelding twee militairen, één met het woord ‘Israël’ op zijn helm en de ander met een hakenkruis op zijn helm, waarbij die twee militairen met elkaar verbonden zijn door een dubbele pijl.¹⁰⁰ Volgens het hof was de afbeelding beledigend voor Joden, omdat juist zij nu worden vereenzelvigd met een systeem dat op hun vernietiging was gericht en omdat

‘moet worden aangenomen, dat Joden – ook buiten Israel en in ieder geval in Nederland – zich zo nauw verbonden voelen met zowel het begrip Israel als de

⁹⁷ HR 23 november 2010, *NJ* 2011, 115 m.nt. P.A.M. Mevis (Combat 18), nr. 4.

⁹⁸ Noot P.A.M. Mevis bij HR 23 november 2010, *NJ* 2011, 115 (Combat 18), nr. 4.

⁹⁹ Hof 's-Gravenhage, 14 augustus 2007, *LJN*: BB7047.

¹⁰⁰ Hof 's-Hertogenbosch 22 september 1982, *NJ* 1984, 600.

staat Israël dat zij de onderhavige afbeelding ervaren als een niet uitsluitend tegen de staat Israël doch ook tegen hen gerichte aantijging'.

Dat de kaart zich richt op een staat en de door die staat bedreven politiek deed volgens het hof niet af aan de gevoelens die de uitlating bij Joden oproept.

Ook dit voorbeeld toont het problematische karakter van zulke vormen van indirecte belediging: wordt de ruimte voor politieke kritiek op de staat zelf dan niet teveel ingeperkt? Kunnen mensen werkelijk zo gemakkelijk worden vereenzelvigd met een staat en in hoeverre mag dat dan meespelen? Wordt hier niet teveel uitgegaan van de (subjectieve) gevoelens die een uitlating bij mensen zou kunnen oproepen? Aan het begin van deze paragraaf kwam naar voren dat bij indirecte belediging niet expliciet de groep mensen wordt genoemd maar de uitlating wel over hen gaat, gezien de context. Wat nu zo lastig is aan deze vorm van indirecte belediging, is dat bij sommige uitlatingen die gevolgtrekking heel lastig is te maken. Wanneer is het zo dat een uitlating letterlijk genomen over een politieke stroming of staat gaat, maar gezien de context toch gericht is op een groep mensen? In de Israël-zaak kwam de rechter wel erg snel tot die gevolgtrekking, en het is moeilijk denkbaar dat deze zaak uit 1982 nu tot een zelfde uitkomst zou leiden (ook al omdat het maatschappelijk debat over dit thema nu heel anders wordt gevoerd). Bovendien: in het Belediging islam-arrest uit 2009 heeft de Hoge Raad nu juist uitgesloten dat gelovigen strafrechtelijk beledigd kunnen worden door belediging van een religie, al zouden zij zich daarmee nog zo sterk identificeren. Een zelfde soort overweging is waarschijnlijk ook van toepassing op de hier beschreven vorm van indirecte belediging.

(4) Onder (1) t/m (3) kwamen diverse typen indirecte belediging naar voren die volgens de Hoge Raad onder omstandigheden onder art. 137c (of 137d) kunnen vallen, hoewel vooral bij het derde type de vraag naar voren kwam of dat nog steeds zo is (en of dat nog steeds gerechtvaardigd is). Bij de vierde en laatste vorm van indirecte belediging ligt dat nog wat lastiger. Deze vorm komt naar voren in het Belediging islam-arrest: het beledigen van de groep mensen door zich beledigend uit te laten over het groepskenmerk waarmee zij worden geïdentificeerd en/of waarmee zij zichzelf identificeren. Ook hier is het heel lastig om te beoordelen wanneer een uitlating, ook al gaat die niet expliciet over een groep mensen, gezien de context toch op die groep mensen doelt. Wanneer is het zo dat een uitlating letterlijk genomen over religie gaat, maar gezien de context toch gericht is op een groep mensen? In welke context komt een uitlating als 'minder islam in Nederland'

eigenlijk neer op ‘minder moslims in Nederland’? Kan het belasteren van een profeet ook een belediging inhouden van de personen die zich met die profeet identificeren? Bij eenvoudige belediging (art. 266 Sr) zijn in de lagere rechtspraak wel voorbeelden te zien van veroordelingen voor belediging van iemands moeder:¹⁰¹ een vergelijkbare vorm van indirecte belediging in die zin dat het hier ook gaat om een uitlating over iets dat voor de ontvangende persoon belangrijk is – belediging ‘via identificatie’ dus.

Vóór 2009 was in elk geval nog onduidelijk of indirecte belediging door het beledigen van een gezamenlijk kenmerk van de groep strafbaar was. In dit verband is relevant de vrijspraak (die destijds nog niet gecasseerd kon worden) in de Bazuin-zaak: in het tijdschrift Bazuin was een artikel geplaatst met onder meer de tekst ‘Hij (bedoeld: de auteur) laat zien, dat het eigen is aan gesloten religieuze gemeenschappen, aan “uitverkoren volken”, dat de religie opgaat in wetten en regels en dat men bijna als vanzelf de buitenwereld naar de hel wenst en eventueel helpt. Zulk een ‘religie’ verdient afgeschaft te worden’.¹⁰² Het hof sprak vrij wegens gebrek aan opzet om Joden wegens hun godsdienst te beledigen; annotator Mulder vroeg zich af of het willen afschaffen van een religie niet automatisch betekent dat de bijbehorende religieuze gemeenschap dan ook afgeschaft moet worden.¹⁰³ Maar omdat hof noch Hoge Raad zich over deze vraag heeft gebogen, bleef de onduidelijkheid bestaan over de vraag of belediging van een godsdienst of van religieuze symbolen of figuren onder art. 137c kon vallen.

Het ‘Dominee’-arrest uit 2003 over homofilie als ‘vieze en vuile zonde’ suggereert dat indirecte belediging door het noemen van het gezamenlijke kenmerk in beginsel onder art. 137c kan vallen (al was deze uitspraak toch straffeloos vanwege de context / vrijheid van meningsuiting), maar de vervolgvraag is: is zulke indirecte belediging wel voor alle discriminatiegronden gelijk? De term ‘seksuele *gerichtheid*’ (in plaats van *geaardheid*) maakt deze discriminatiegrond verschillend van karakter dan de andere gronden, omdat *gerichtheid* sterker samenhangt met *gedrag* van mensen. Adviesinstanties hadden aangedrongen op het gebruik van deze term in plaats van ‘geaardheid’, om zo ook

¹⁰¹ Bijvoorbeeld Hof ’s-Gravenhage, 24 februari 2011, *LJN* BR0668.

¹⁰² HR 16 december 1986, *NJ* 1987, 534 m.nt. G.E. Mulder.

¹⁰³ Hierop leek Mulder later overigens terug te komen in HR 18 oktober 1988, *NJ* 1989, 476 m. nt. G.E. Mulder: ‘Ik vraag mij thans af of zulk een opmerking [een onwaardeoordeel over een religie, MvN] werkelijk geen pas geeft in een apologetisch debat. Kwetsend ja, maar onnodig kwetsend? Ik ben er niet zeker van. Confrontatie met de harde bestrijding van eigen overtuiging kan pijnlijk zijn, maar misschien moet men dit in onze neutrale Staat “tolereren”.’

'bescherming te bieden tegen discriminatie wegens het gedrag waardoor de gerichtheid zich openbaart'; de wetgever heeft dit advies opgevolgd.¹⁰⁴ Bij godsdienst en levensovertuiging is kritiek op (het gedrag van) mensen gemakkelijker te scheiden van kritiek op die godsdienst of levensovertuiging zelf.

Bovendien zijn godsdienst en levensovertuiging bij uitstek waardensystemen waar over te discussiëren valt (in tegenstelling tot bijvoorbeeld ras), waardoor de vrijheid van meningsuiting sterk wordt ingeperkt door dergelijke uitlatingen te beperken.¹⁰⁵ Hoe zit dat met seksuele gerichtheid? Dat is immers geenszins een 'waardensysteem' zoals religie, maar toch valt daarover volgens sommige orthodox-gelovigen heel wat te discussiëren. Die (volgens velen non-)discussie wordt beschermd door de vrijheid van meningsuiting, doordat de Hoge Raad in zulke zaken de contextuele interpretatiemethode toepast. In beginsel was de uitspraak over homofilie als 'vieze en vuile zonde' dus wél beledigend, maar gezien de context was die toch straffeloos. De vrijheid van meningsuiting is dus op zichzelf geen doorslaggevend argument om uitlatingen over *religie* direct van art. 137c uit te sluiten (al vóór de rechter toekomt aan het contextuele toetsingsschema); de vrijheid van meningsuiting kan immers ook in de contextuele toetsing worden meegenomen zodat dergelijke uitlatingen alsnog straffeloos kunnen zijn. Wel blijft het bovenstaande punt nog steeds staan: seksuele gerichtheid is een ander soort discriminatiegrond dan religie, omdat ze direct samenhangt met gedrag van mensen – daarom is het niet vanzelfsprekend dat belediging van een gezamenlijk kenmerk, net als in het Dominee-arrest, bij álle discriminatiegronden 'belediging van mensen *wegens* (...)’ oplevert. Dat bevestigt de Hoge Raad dan ook in het Belediging islam-arrest.

2.7 Belediging van godsdienst: het arrest 'Belediging islam' en de Wilders-zaak

In de afgelopen jaren is voornamelijk discussie ontstaan over de laatste vorm van indirecte belediging die in par. 2.6.1 werd geïdentificeerd, namelijk belediging door uitlatingen over een gezamenlijke eigenschap van de groep – en dan in het bijzonder de vraag of uitingen gericht op een religie of religieuze symbolen gelijk kunnen worden gesteld met uitingen gericht tegen personen op grond van hun religie. In de art. 12 Sv-procedure over de niet-

¹⁰⁴ *Kamerstukken II*, 1987-88, 20 239, nr. B, p. 2.

¹⁰⁵ M.S. Berger (2010), 'Bescherming van gelovigen, of ook van godsdiensten en godsdienstige gevoelens?', *Tijdschrift voor religie, recht en beleid* nr. 1, p. 68-74.

vervolging van Geert Wilders (januari 2009) kwam deze vraag voor het eerst goed naar voren in de rechtspraak;¹⁰⁶ vervolgens kwam in maart 2009 het Belediging islam-arrest,¹⁰⁷ waarna de invloed van het Belediging islam-arrest te zien was in onder meer de vrijspraak van Wilders door de Rechtbank Amsterdam in juni 2011.¹⁰⁸

2.7.1 Wilders – Art. 12-beschikking Gerechtshof Amsterdam

Het Openbaar Ministerie (OM) was aanvankelijk niet van plan om Wilders te vervolgen voor zijn film *Fitna* en zijn uitlatingen in de media. Volgens het OM was het twijfelachtig of de zaak tot een veroordeling zou kunnen leiden. Wilders' uitspraken zouden immers gericht zijn op de islam en niet op moslims als groep, en bovendien speelde de context van het publieke debat een rol.¹⁰⁹ Officieel een technisch sepot dus; de Aanwijzing Discriminatie van het OM laat immers in beginsel geen beleidssepot toe bij haatuitingen en groepsbelediging – vervolging is de regel, niet vervolgen de uitzondering (zie par. 2.9 over het vervolgingsbeleid).¹¹⁰ Het was echter helemaal niet zo vanzelfsprekend dat deze zaak technisch-juridisch onhaalbaar was, gezien de jurisprudentie tot die tijd (zeker vóór het Belediging islam-arrest). Een groep islamitische en anti-racisme-organisaties klaagde dan ook met succes bij het Hof Amsterdam over de beslissing om niet te vervolgen (artikel 12 Sv). Het hof ging in zijn beschikking onder meer in op de vraag of het beledigen van de islam ook onder art. 137c zou kunnen vallen.

Volgens het hof waren uitspraken als 'de fascistische islam' en het typeren van de Koran als 'het islamitische Mein Kampf' wel degelijk beledigend voor *moslims*: '[v]ergelijkingen met het fascisme en nationaal-socialisme, verpakt in one-liners en nauwelijks onderbouwd, zijn buitengewoon kwetsend en dragen zonder meer een beledigend karakter voor wie het betreft.'¹¹¹ Ook blijkt volgens het hof

'[u]it de samenhang van de door Wilders gepresenteerde uitlatingen (...) dat hij niet alleen de groep moslimgelovigen op het oog heeft (en niet slechts de islam als

¹⁰⁶ Hof Amsterdam 21 januari 2009, *NJ* 2009, 191 m.nt. Y. Buruma.

¹⁰⁷ HR 10 maart 2009, *NJ* 2010, 19 m.nt. P.A.M. Mevis.

¹⁰⁸ Rechtbank Amsterdam 23 juni 2011, *NJ* 2012, 370 m.nt. P.A.M. Mevis.

¹⁰⁹ Persbericht OM 30 juni 2008, www.om.nl/onderwerpen/discriminatie/@148328/wilders_niet/.

¹¹⁰ Aanwijzing Discriminatie Nr. 2007A010, *Stcr.* 2007, nr. 233.

¹¹¹ Hof Amsterdam 21 januari 2009, *NJ* 2009, 191 m.nt. Y. Buruma, ro. 12.1.3.

godsdienst), maar ook dat diens uitlatingen, gewild of ongewild, wel degelijk tot gevolg hebben dat zij krenkend zijn voor moslims als maatschappelijke en religieuze groepering doordat zij als zodanig in diskrediet worden gebracht. De context van Wilders' uitlatingen maakt zichtbaar dat hij voortdurend een relatie legt tussen de islam en de aanhangers van het islamgeloof (bijv: "Ik heb genoeg van de islam: geen moslimimmigrant er meer bij", en: "Als moslims hier willen blijven, moeten ze de helft uit de Koran scheuren en weggooien"). Zelfs als Wilders die relatie niet zo nadrukkelijk heeft gelegd, kan uit het diskwalificeren en minachten van bepaalde eigenschappen, tradities of symbolen (Allah, Mohammed en de Koran) belediging van een groep mensen worden afgeleid' (ro. 12.1.3).

Het hof stelde zelfs heel duidelijk dat

'de opvatting van het openbaar ministerie dat het beledigen of bespotten van religieuze figuren of symbolen niet tevens beledigend voor een groep kan zijn en dus niet onder het Nederlandse strafrecht gebracht zou kunnen worden, onjuist is (...) Deze zogenaamde "indirecte" belediging – een groep beledigen door middel van aantasting van bepaalde symbolen – is zowel door de Hoge Raad als het EHRM reeds uitdrukkelijk aanvaard' (ro. 12.1.3).

Daarbij verwees het hof naar de Dominee-uitspraak (zie par. 2.6.1) en naar de EHRM-uitspraak I.A. t. Turkije (zie par. 4.3.1.3). Toch achtte het hof geen algemeen belang aanwezig om Wilders te vervolgen voor groepsbelediging, behalve voor de uitlatingen waarin hij vergelijkingen met het nazisme (Mein Kampf) maakt: die zijn volgens het hof dermate beledigend dat een strafrechtelijke reactie geboden is. Voor het overige vond het hof dat

'[d]e ruimte waarbinnen critici van de islam hun opvattingen op een maatschappelijk aanvaardbare manier kunnen uiten, (...) even groot [is] als de ruimte waarbinnen moslimgelovigen kritiek op hun geloof volgens Nederlandse traditie hebben te dulden. Dan is een correctie langs de weg van het strafrecht niet vanzelfsprekend, zodra critici de grenzen van die ruimte overschrijden. In die situatie behoort het maatschappelijk debat eerst zelf de nodige tegenkrachten te mobiliseren' (ro. 13.2).

2.7.2 Het Belediging islam-arrest¹¹²

De Hoge Raad sprak zich, enkele maanden later, voor het eerst duidelijk uit over belediging van religie. In het Belediging islam-arrest ging het, zoals gezegd, om het ophangen van een poster met de woorden ‘Stop het gezwel dat islam heet’. De overige inhoud van de poster (die niet in de bewezenverklaring terugkwam) luidde ‘Theo is voor ons gestorven. Wie wordt de volgende? Kom in verzet NU! Nationale Alliantie, wij buigen niet voor Allah. Word lid! N.A. Postbus 001, R., <http://www.nationalealliantie.com>.’ De verdachte gaf aan dat hij slechts het oog had op de radicale islam als maatschappelijke misstand en dat hij mensen op wilde roepen zich te verzetten tegen de multiculturele samenleving, namelijk door lid te worden van de Nationale Alliantie. Volgens het hof was de poster

‘zowel op zichzelf beschouwd als gezien in de context waarin deze uiting is gedaan als beledigend (...) aan te merken voor mensen die deel uitmaken van de islamitische geloofsgemeenschap. Door de Islam aan te duiden als een gezwel, en daarmee tot uitdrukking te brengen dat het daarbij gaat om iets kwaadaardigs dat verwijderd of uitgebannen zou moeten worden, heeft verdachte zich middels de tekst op de poster onnodig grievend uitgelaten over de Islam, en gezien de verbondenheid tussen de Islam en haar gelovigen, ook ten aanzien van die groep mensen die de Islam belijden.’

A-G Machielse oordeelde dat het hof de bijbehorende context niet goed had meegenomen: die context wordt enerzijds gevormd door het aanklaarten van de moord op Theo van Gogh en de kritiek op de multiculturele samenleving en de (radicale) islam, maar anderzijds ook door het feit dat verdachte de ideeën van de rechts-nationalistische Nationale Alliantie uitdroeg.¹¹³ Volgens de A-G behoefde het oordeel van het hof dat deze poster belediging van gelovigen inhoudt, nadere uitleg in het licht van deze context: die houdt namelijk in dat

‘verdachte een politiek (...) statement heeft geopenbaard, er op neerkomende dat men niet moet toegeven aan een expansionistische Islam. De tussenliggende zinnen kunnen aldus worden uitgelegd dat Theo van Gogh slachtoffer is geworden van zijn verzet tegen het opdringen van deze (variant van die) godsdienst. De

¹¹² HR 10 maart 2009, *NJ* 2010, 19 m.nt. P.A.M. Mevis.

¹¹³ Conclusie A-G Machielse bij HR 10 maart 2009, *NJ* 2010, 19 m.nt. P.A.M. Mevis, par. 3.6.

poster roept niet op tot het verwijderen van alle moslims uit het land (...) maar tot het bundelen van het verzet tegen het opdringen van de Islam door lid te worden van de beweging' (par. 2.7).

Het kennelijke oordeel van het hof dat elke kritiek op een geloof direct ook kritiek op gelovigen inhoudt, vond de A-G voorbarig, daarbij verwijzend naar het persbericht van het Openbaar Ministerie over de beslissing om Wilders niet te vervolgen waarin 'ook [wordt] uitgegaan van de mogelijkheid van een scheiding tussen kwalificaties van een godsdienst en kwalificaties van zijn gelovigen' (par. 2.8).

De Hoge Raad laat zijn oordeel op dit punt vooral rusten op de wetsgeschiedenis uit de jaren zestig-zeventig. Voordat de overwegingen van de Hoge Raad aan bod komen, daarom eerst een uitstapje naar die wetsgeschiedenis. Toen de minister eind jaren zestig voorstelde om de groepsbelediging te wijzigen van 'formele' in 'materiële' belediging en deze toe te spitsen op de gronden 'ras' en 'godsdienst of levensovertuiging', presenteerde hij die wijziging als een liberalisering ten opzichte van de oude wet: vanaf nu zouden slechts strafbaar zijn beledigende uitlatingen over een groep mensen *wegens* hun ras, godsdienst of levensovertuiging.

'Het voorgestelde artikel 137c is (...) slechts gericht tegen krenking op punten waarop niet meer kan worden geargumenteed en tegen aantasting in hetgeen voor het menselijk bestaan van fundamentele waarde is. Strafbaar is enkel het aantasten van de eigenwaarde of het in diskrediet brengen van de groep, omdat die van een bepaald ras is, een bepaalde godsdienst belijdt of een bepaalde levensovertuiging is toegedaan. Kritiek op opvattingen en gedragingen – in welke vorm ook – valt buiten het bereik van de ontworpen strafbepaling.'¹¹⁴

Later werd daaraan het volgende toegevoegd:

'Het beledigen van een groep zal dus – anders dan nu – alleen strafbaar zijn als men de mensen, behorend tot die groep, collectief treft in hetgeen voor die groep kenmerkend is, namelijk in hun ras, hun godsdienst of hun levensovertuiging en men hen beledigt juist omdat zij van dat ras, dat geloof of die levensovertuiging

¹¹⁴ *Kamerstukken II* 1969-70, 9724, nr. 6, p. 4.

zijn. Alle, zelfs felle kritiek op opvattingen, die in de groep leven of op het gedrag van hen, die tot de groep behoren, blijft buiten het bereik van de strafwet.’¹¹⁵

Het zijn deze twee passages die de Hoge Raad aanhaalt in het Belediging islam-arrest. Een andere interessante overweging was het antwoord van de minister op de vraag of een theoloog, die over een sekte zegt dat de aanhangers daarvan wel idioot moeten zijn, voortaan strafbaar zou zijn. Volgens de minister was dat aan de rechter –

‘Bovendien hangt het er nog van af, wat die theoloog precies met “secte” bedoelt (...) Bedoelt deze theoloog een oordeel te geven over de leden of bedoelt hij de overtuiging? Als hij bedoelt de groep of de leden als zodanig dan neig ik eerder tot een bevestigend antwoord op de vraag dan wanneer hij bedoelt: “die overtuiging is idioot”, want dan beledigt men de groep, geloof ik, niet. Ten aanzien van dergelijke uitspraken lijkt mij echter terughoudendheid geboden. Ik meen dat men met het vervolgingsbeleid op dit gebied voorzichtig moet zijn.’¹¹⁶

Ook oordeelde de minister dat voor kritiek op het handelen van godsdienstige instituten of organisaties

‘een zo groot mogelijke ruimte [dient] te worden gelaten. De voorgestelde strafbepalingen leggen daaraan dan ook niets in de weg, ook niet indien de kritiek de diepste overtuigingen mocht betreffen waarop die instituten en organisaties zijn gegrond. De strafbaarheid begint waar kritiek ontaardt in het aantasten van de eer en goede naam van of het aanzetten tot haat tegen of discriminatie van de groep wegens het enkele feit dat de leden daarvan de godsdienst of levensbeschouwing zijn toegedaan, waartegen de kritiek gericht is.’¹¹⁷

Echter, tijdens de wetswijziging in de jaren tachtig (toevoeging nieuwe discriminatiegronden) was een ander geluid te horen: toen zei de minister dat hij zich kon voorstellen dat ‘het belachelijk maken van bepaalde godsdienstige rituelen, de groep zelf

¹¹⁵ *Handelingen I* 1970-71 (Goedkeuring IVURD), p. 555.

¹¹⁶ *Handelingen II* 1969-70 (Uitvoering IVURD), p. 4350.

¹¹⁷ *Kamerstukken I* 1970-71, 9723 en 9724, nr. 22a, p. 4.

belachelijk maakt en derhalve kan worden beschouwd als belediging van de groep wegens hun godsdienst'.¹¹⁸

De Hoge Raad haalt daarvan de bovenste twee passages aan en stelt vervolgens een aantal zaken expliciet voorop: allereerst dat deze zaak gaat over art. 137c en niet over art. 137d of art. 147. Ten tweede stelt de Hoge Raad dat '[a]l deze drie feiten zijn strafbaar gesteld als misdrijf tegen de openbare orde' en tot slot dat het in deze zaak gaat om de specifieke discriminatiegrond godsdienst of levensovertuiging (ro. 2.4.1-2.4.2).

De Hoge Raad beoordeelt in de eerste plaats of sprake is van 'belediging van een groep mensen wegens hun godsdienst'; is dat niet het geval, dan stuit de hele zaak daar direct op af en hoeft ook de vrijheid van meningsuiting (art. 10 EVRM, zoals dat meestal terugkomt in het contextuele toetsingsschema) niet meer aan de orde te komen. Artikel 137c stelt volgens de Hoge Raad strafbaar

'het zich beledigend uitlaten "over een groep mensen wegens hun godsdienst", doch niet het zich beledigend uitlaten over een godsdienst, ook niet indien dit geschiedt op zo'n wijze dat de aanhangers van die godsdienst daardoor in hun godsdienstige gevoelens worden gekrenkt. Strafbbaar is enkel het zich nodeloos krenkend uitlaten over een groep mensen omdat deze een bepaalde godsdienst aanhangt. Het beledigen van een groep mensen wegens hun godsdienst valt – aldus de wetsgeschiedenis – immers alleen onder art. 137c Sr als men de mensen, behorend tot die groep, collectief treft in hetgeen voor die groep kenmerkend is, namelijk in hun godsdienst, en men hen beledigt juist omdat zij van dat geloof zijn. Alle, zelfs felle kritiek op opvattingen die in die groep leven of op het gedrag van hen, die tot de groep behoren, blijft buiten het bereik van art. 137c Sr' (ro. 2.5.1).

Deze beperkte reikwijdte vereist dat een uitlating

'onmiskenbaar betrekking heeft op een bepaalde groep mensen die door hun godsdienst wordt gekenmerkt en zich daardoor onderscheidt van anderen. De enkele omstandigheid dat grievende uitlatingen over een godsdienst ook de aanhangers van die godsdienst krenken, is niet voldoende om die uitlatingen te

¹¹⁸ *Kamerstukken II* 1988-89, 20239, nr. 5, p. 15.

kunnen gelijkstellen met uitlatingen over die aanhangers, dus over een groep mensen wegens hun godsdienst in de zin van art. 137c Sr' (ro. 2.5.2).

Het Hof heeft de uitdrukking 'een groep mensen wegens hun godsdienst' dan ook te ruim geïnterpreteerd, en de Hoge Raad spreekt zelf vrij in plaats van terug te verwijzen.

Door de strenge toets die de Hoge Raad hier aanlegt voor de termen 'beledigend voor een groep mensen wegens hun godsdienst' komt hij helemaal niet meer toe aan de contextuele toetsing zoals die in eerdere jurisprudentie tot wasdom is gekomen; annotator Mevis concludeert dat het arrest 'een ongebruikelijk en tot dusver tamelijk ongebruikt criterium [benadrukt] om de strafbaarheid van meningsuitingen onder art. 137c Sr te beoordelen'.¹¹⁹ Het is inderdaad voor het eerst dat de Hoge Raad duidelijk stelt dat de bestanddelen 'een groep mensen wegens' zo restrictief moeten worden geïnterpreteerd dat daar niet belediging van de gezamenlijke eigenschap onder kan vallen, althans niet als het om godsdienst gaat. Het arrest roept dan ook een aantal vragen op. Zoals eerder al naar voren kwam: geldt deze restrictieve interpretatie in gelijke mate voor alle discriminatiegronden, of heeft godsdienst/levensovertuiging toch een speciale positie?¹²⁰ Zegt de Hoge Raad om die reden expliciet dat we het in deze zaak echt alleen hebben over de discriminatiegrond godsdienst en levensovertuiging?¹²¹ Janssens en Nieuwenhuis wijzen ook op de precieze betekenis van het vereiste dat een uitlating 'onmiskenbaar betrekking heeft op een bepaalde groep mensen die door hun godsdienst [of een ander kenmerk, MvN] wordt gekenmerkt': wil dat nu zeggen dat andere vormen van indirecte belediging (bijv. verwijzingen naar de Holocaust, zie par. 2.6.1) nu ook niet meer onder art. 137c vallen?¹²² En tot slot: wat te doen met art. 137d – geldt hiervoor dan dezelfde strenge toets als voor art. 137c?

¹¹⁹ Noot Mevis bij HR 10 maart 2009, *NJ* 2010, 19, nr. 1.

¹²⁰ A.J. Nieuwenhuis & E.H. Janssen (2011), 'De onduidelijke verhouding tussen vrijheid van meningsuiting en discriminatie. Een analyse van de groepsbelediging en het haatzaaien', *Mediaforum* nr. 4, p. 94-104.

¹²¹ Noot Mevis bij HR 10 maart 2009, *NJ* 2010, 19, nr. 9.

¹²² Janssens & Nieuwenhuis (2011), p. 209. Dat zou ook consequenties kunnen hebben voor het debat over het initiatiefwetsvoorstel van de ChristenUnie over ontkenning van genocide (Kamerstukken 30 579): zie Mevis & Verrest 2013.

2.7.3 De vrijspraak van Wilders (Rechtbank Amsterdam)

Het Belediging islam-arrest heeft een duidelijke invloed uitgeoefend op de uitspraak van de Rechtbank Amsterdam in de zaak-Wilders.¹²³ De rechtbank verwijst naar dezelfde passages uit de wetsgeschiedenis en de belangrijkste overwegingen van de Hoge Raad en oordeelt op grond daarvan dat een aantal van Wilders' uitingen geen belediging in de zin van artikel 137c oplevert: bijvoorbeeld de vergelijking van de Koran met Mein Kampf. Die uitspraken zijn volgens de rechtbank (anders dan het hof) immers niet duidelijk gericht op moslims, maar op de islam en de Koran. Wel bekijkt de rechtbank elke uiting binnen de context van het gehele artikel waarin een passage is geplaatst: blijkt uit de samenhang van de gehele uiting dat de verdachte ook negatieve conclusies over moslims trekt en niet alleen over de islam? Dat is een andere benadering dan die van het hof in de art. 12 Sv-beschikking – het hof bekeek al Wilders' uitingen samen en oordeelde dat daaruit bleek dat hij het wel degelijk op mensen had gemunt. De rechtbank trekt de restrictieve interpretatie van art. 137c overigens nog een stuk verder door: ook uitlatingen die wel betrekking hebben op moslims, maar die kritiek op hun *gedrag* betreffen, vallen volgens de rechtbank buiten de reikwijdte van art. 137c. Daarom is Wilders ook vrijgesproken voor de uitspraak 'je zult zien dat al het kwade dat de zoons van Allah tegen ons en henzelf begaan, uit dat boek afkomstig is'. Volgens de wetsgeschiedenis valt ook kritiek op het gedrag van mensen immers buiten het bereik van artikel 137c. Toch is het voor het eerst dat dit stukje parlementaire geschiedenis terugkomt in de rechtspraak over artikel 137c; in oudere rechtspraak leidden uitingen waarin immigranten in verband werden gebracht met criminaliteit wel degelijk tot veroordelingen.¹²⁴

2.8 Artikel 137d en uitlatingen over godsdienst of levensovertuiging

Is dit alles nu ook van toepassing op art. 137d? Ook daar zien we immers een zelfde vereiste van causaal verband tussen uitlating en groepskenmerk ('mensen wegens'). In het Belediging islam-arrest gaat het niet om art. 137d; opvallend is wel dat de Hoge Raad expliciet voorop stelt dat deze zaak echt alleen ziet op art. 137c, maar dat hoeft nog niet te betekenen dat dezelfde overwegingen over geloof v. gelovigen niet voor art. 137d kunnen

¹²³ Rechtbank Amsterdam 23 juni 2011, *NJ* 2012, 370 m.nt. P.A.M. Mevis.

¹²⁴ HR 2 mei 1995, *NJ* 1995, 621; HR 15 april 2003, *NJ* 2003, 334.

gelden.¹²⁵ Zeker omdat het vereiste van causaal verband hetzelfde is. Beargumenteerd wordt wel dat bij art. 137d meer de nadruk ligt op het openbare orde-aspect en de communicatie richting anderen (de effecten op derden)¹²⁶ – een uitlating over godsdienst kan net zo geschikt zijn, soms zelfs meer geschikt, om dat soort effecten te bereiken dan een uitlating over gelovigen. Daar staat tegenover dat zowel art. 137c als 137d openbare-ordedelicten zijn met een zeer vergelijkbare ratio. Zoals we reeds zagen, is het idee achter beide artikelen het beschermen tegen negatieve beeldvorming in de ogen van derden.

Hoe wordt hierover geoordeeld in de rechtspraak? Na het Belediging islam-arrest sprak de Rechtbank Utrecht zich hierover uit.¹²⁷ De verdachte in die zaak had verschillende posters achter zijn raam opgehangen. De eerste betrof een tekening van een kerk opgaand in vlammen, met daarbij de woorden ‘burn the’, de tweede een afbeelding van een christelijk kruis met daarachter een ‘=’-teken en een hakenkruis. Tot slot had hij twee posters opgehangen met een christelijk kruis, daaroverheen een verbodsteken, en het bijschrift ‘Bad Religion’. Verwijzend naar het Belediging islam-arrest spreekt de rechtbank hem vrij van groepsbelediging, omdat de symbolen en teksten op de posters slechts betrekking hebben op de christelijke godsdienst en niet op de aanhangers daarvan. Maar bij art. 137d valt het oordeel anders uit: de rechtbank veroordeelt de verdachte wegens ‘aanzetten tot gewelddadig optreden tegen een goed van mensen wegens hun godsdienst, te weten de kerk’. Daarbij staat de ‘Burn the church’-poster centraal; de andere posters ‘die tot uitdrukking brengen dat het christelijke geloof slecht is en verboden moet worden’ ondersteunen die oproep. Volgens de rechtbank heeft de verdachte ‘bewust de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat anderen deze afbeeldingen konden opvatten als een aansporing om een kerk in brand te steken’;¹²⁸ het verweer dat de poster louter symbolisch moet worden opgevat doet dan ook niet ter zake. Ook de toetsing aan art. 10 EVRM leidt niet tot een ander oordeel.

De Rechtbank Amsterdam komt in de uitspraak tegen Wilders tot een heel ander oordeel met betrekking tot aanzetten tot haat en discriminatie. De rechtbank gaat, net als bij art. 137c, bij art. 137d uit van het onderscheid tussen geloof en aanhangers: uitlatingen over het

¹²⁵ Noot Mevis bij HR 10 maart 2009, *NJ* 2010, 19, nr. 3.

¹²⁶ Anders: Noot Mevis bij HR 10 maart 2009, *NJ* 2010, 19, nr. 4 en conclusie A-G Jörg bij HR 23 november 2010, *NJ* 2011, 115 m.nt. P.A.M. Mevis (Combat 18), nr. 15.

¹²⁷ Rechtbank Utrecht 26 april 2010, *LJN*: BM8138.

¹²⁸ Rechtbank Utrecht 26 april 2010, *LJN*: BM8138.

geloof vallen volgens de rechtbank niet onder art. 137d.¹²⁹ Het Hof Amsterdam zag dat – in zijn art. 12-beschikking – overigens anders:

‘[i]nhoud van de bestreden meningsuitingen en wijze van presenteren – vaak in een gebiedende en militante stijl (“Verbied de Koran”) – zijn naar hun uiterlijke verschijningsvorm kennelijk erop gericht om bij de Nederlandse bevolking conflictueuze tweespalt te veroorzaken ten opzichte van de islamitische bevolkingsgroep (...) Ook andere uitlatingen stellen de moslims in een kwaad daglicht en spiegelen hen voor als een gevaar voor de Nederlandse samenleving: “De Koran is het gezicht van de Islam: een levensgroot gevaar”, “Er (is) geen onderscheid tussen Goede Islam en Slechte Islam”.¹³⁰

Deze voorbeelden suggereren dat ook uitlatingen over godsdienst naar het oordeel van het hof aanzetten tot haat of discriminatie kunnen vormen. De Rechtbank Amsterdam gaat daar niet in mee en staft zijn oordeel op dit punt met een beroep op de wetsgeschiedenis. De meeste van de bovengenoemde stukjes parlementaire geschiedenis (par. 2.7.2) spreken expliciet over art. 137c en over belediging, maar de debatten destijds hadden in het algemeen betrekking op art. 137c én het nieuw voorgestelde art. 137d. Daartussen werd weinig onderscheid gemaakt. Eén van de passages heeft bovendien wel expliciet betrekking op art. 137d, namelijk de overweging dat voor kritiek op het handelen van godsdienstige instituten of organisaties

‘een zo groot mogelijke ruimte [dient] te worden gelaten. De voorgestelde strafbepalingen leggen daaraan dan ook niets in de weg, ook niet indien de kritiek de diepste overtuigingen mocht betreffen waarop die instituten en organisaties zijn gegrond. De strafbaarheid begint waar kritiek ontaardt in het aantasten van de eer en goede naam van of het aanzetten tot haat tegen of discriminatie van de groep wegens het enkele feit dat de leden daarvan de godsdienst of levensbeschouwing zijn toegedaan, waartegen de kritiek gericht is.’¹³¹

Wel stellen Nieuwenhuis en Janssen dat de omstandigheden van het geval er soms voor zullen kunnen zorgen dat extreme vormen van stemmingmakerij over een geloof toch

¹²⁹ Rechtbank Amsterdam 23 juni 2011, *NJ* 2012, 370 m.nt. P.A.M. Mevis.

¹³⁰ Hof Amsterdam 21 januari 2009, *NJ* 2009, 191 m.nt. Y. Buruma, ro. 12.1.2.

¹³¹ *Kamerstukken I*, 1970-71, 9723 en 9724, nr. 22a, p. 4.

onder art. 137d vallen (zij geven het voorbeeld van een grote poster-actie met uitlatingen als ‘Haat Islam’, ‘Islam oprotten’ in een wijk waar net een islamitisch gezin is komen wonen).¹³² Dat is inderdaad denkbaar in hele specifieke gevallen wanneer wordt aangetoond dat de uitlating, gezien de context, toch ‘onmiskenbaar betrekking heeft op een groep mensen’. Uiteraard is dan nog steeds vereist dat de verdachte het (voorwaardelijk) opzet had om aan te zetten tot haat of discriminatie tegen mensen wegens hun godsdienst.

2.9 Vervolgingsbeleid

In de parlementaire geschiedenis is wel gesuggereerd dat bij grensgevallen, zoals indirecte vormen van belediging, juist het vervolgingsbeleid van het Openbaar Ministerie een grote rol speelt in het bewaken van een voldoende ruime vrijheid van meningsuiting. Die overweging komt echter uit de jaren zeventig, een periode waarin de verwachting was dat er zeer weinig vervolgd zou worden en dat de artikelen 137c-e vooral een symbolische functie zouden vervullen, namelijk om de norm van non-discriminatie te demonstreren.¹³³ Vervolging vond dan ook nauwelijks plaats.¹³⁴ In de jaren tachtig veranderde dat: vanaf toen lag de nadruk juist effectief strafrechtelijk optreden om achterstelling van groepen te bestrijden.^{135,136} Het Openbaar Ministerie moest dan ook actiever gaan vervolgen; vanaf de jaren negentig werd dat ook expliciet neergelegd in beleidsregels en tegenwoordig in de Aanwijzing Discriminatie.¹³⁷ Dat betekent dat bij de artikelen 137c-e in beginsel niet om beleidsredenen geseponneerd wordt. Vervolging is de regel. Dit principe kon lange tijd op brede politieke steun rekenen: nog in 2005 nam de Tweede Kamer een breed gesteunde motie aan waarin de regering werd verzocht het OM op te dragen de vervolging en bestraffing van haatzaaien, racisme en discriminatie te intensiveren met als doel om

¹³² Nieuwenhuis & Janssen (2011), p. 100.

¹³³ *Kamerstukken II* 1969-70, 9724, nr. 6, p. 2.

¹³⁴ N. Keijzer & J. Remmelink (1985), ‘Discriminatie in het strafrecht’, in: P.L. Dijk (red.), *Gelijkheid, gelijkwaardigheid, discriminatie en het recht*, Amsterdam: VU, p. 19-30; A.H.J. Swart (1970), ‘Rassendiskriminatie en de Nederlandse strafwet’, *Delikt en Delinkwent*, p. 65-81.

¹³⁵ *Kamerstukken II* 1988-89, 20239, nr. 5, p. 11.

¹³⁶ *Kamerstukken II* 1982-83, 16102, nrs 20-21 (Nota Minderhedenbeleid), p. 96-97.

¹³⁷ *Kamerstukken II* 1982-83, 16102, nrs 20-21 (Nota Minderhedenbeleid), p. 99; Tijdelijke Wetenschappelijke Commissie Minderhedenbeleid (1996), *Bestrijding van vooroordeel, discriminatie en racisme*, Amsterdam: Het Spinhuis, p. 24; Aanwijzing Discriminatie Nr. 1999A008, *Stcr.* 1999, nr. 61; Aanwijzing Discriminatie Nr. 2003A005, *Stcr.* 27 March 2003, nr. 61; Aanwijzing Discriminatie Nr. 2007A010, *Stcr.* 30 November 2007, nr. 233.

radicalisering van moslims tegen te gaan.¹³⁸ Later – vooral rondom de zaak-Wilders – werd het vervolgingsbeleid controversiëler. De officiële lijn van het OM is echter niet veranderd: volgens de Aanwijzing Discriminatie is vervolging nog steeds de regel. Hierbij wordt in principe geen onderscheid gemaakt naar het type discriminatiegrond; het geldt ook voor de grond 'godsdienst of levensovertuiging'. Maar uitlatingen die niet duidelijk over een groep gelovigen gaan, zoals de Deense cartoons¹³⁹ en de uitspraak van Hirsi Ali dat de profeet Mohammed 'gemeten naar onze westerse maatstaven, een perverse man. Een tiran' is^{140,141} stuiten op een technisch sepot – dat gebeurde overigens ook al vóór het Belediging islam-arrest. In die zin is het dus inderdaad zo dat het Openbaar Ministerie de grenzen van de vrijheid van meningsuiting bij uitlatingen over godsdienst streng bewaakt, al kwam het daar bij de zaak-Wilders wel mee in de problemen.

2.10 Tussenconclusie

Wij komen nu aan bij het antwoord op de eerste deelvraag van het onderzoek: Is een aanpassing van art. 137c-e Sr nodig om te bewerkstelligen dat de artikelen bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, of vallen dergelijke uitlatingen nu reeds onder art. 137c-e Sr?

Voor artikel 137c geldt dat, op grond van het Belediging islam-arrest, het zich beledigend uitlaten over een godsdienst niet strafbaar is, 'ook niet indien dit geschiedt op zo'n wijze dat de aanhangers van die godsdienst daardoor in hun godsdienstige gevoelens worden gekrenkt.' Een uitlating moet onmiskenbaar betrekking hebben op een bepaalde groep mensen die door hun godsdienst wordt gekenmerkt. Alleen als uit de context en samenhang van de gehele uiting blijkt dat de verdachte ook negatieve conclusies trekt over gelovigen – als de uitlating toch 'onmiskenbaar' over *mensen* gaat – kan dat 'belediging van mensen' opleveren.

¹³⁸ Motie van het lid Bos c.s., 9 februari 2005, *Kamerstukken II* 2004-05, 29754, nr. 7.

¹³⁹ Openbaar Ministerie, persbericht 'OM handelt cartoonzaken af', 18 augustus 2009, www.om.nl/@151736/om_handelt/.

¹⁴⁰ 'Hirsi Ali niet vervolgd om 'belediging' Mohammed', *Trouw*, 24 april 2003, www.trouw.nl/tr/nl/4324/Nieuws/archief/article/detail/1761415/2003/04/24/Hirsi-Ali-niet-vervolgd-om-belediging-Mohammed.dhtml.

¹⁴¹ Van Stokkom, Sackers & Wils (2006), p. 22. Zie ook Rechtbank 's-Gravenhage 15 maart 2005, *Mediaforum* 2005, 15 (civiel).

De Hoge Raad geeft expliciet aan dat het zich beledigend uitlaten over een *godsdienst* niet strafbaar is onder art. 137c, maar is er dan misschien nog ruimte om uitlatingen over goden, andere heilige figuren of godsdienstige symbolen onder artikel 137c te scharen? Daarover laat de Hoge Raad zich immers niet uit de Belediging islam-uitspraak. Maar het zal heel moeilijk worden om dat soort uitingen onder art. 137c te laten vallen, omdat wel geldt dat ze ‘onmiskkenbaar betrekking moeten hebben op een groep mensen’. Overigens heeft het Openbaar Ministerie (ook vóór het Belediging islam-arrest) al verschillende malen geseponneerd bij zaken over belediging van heilige figuren of symbolen, zoals de Deense cartoons; op die manier worden de grenzen van de vrijheid van meningsuiting bij uitlatingen over godsdienst reeds in het voorportaal vrij streng bewaakt.

Om te bewerkstelligen dat artikel 137c bescherming biedt tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, is dus een wetwijziging nodig. De interpretatieruimte voor de rechter is, als gevolg van het Belediging islam-arrest, immers zeer klein geworden. Is het mogelijk dat de rechter in de toekomst, bij gewijzigde maatschappelijke omstandigheden (zoals grote openbare ordeproblemen), toch op deze rechtspraak terugkomt? Art. 137c is immers bij uitstek een delict dat ruimte biedt aan veranderende interpretaties in veranderende tijden (zie ook de Wilders-uitspraak). Toch is het niet voorstelbaar dat de rechter in de toekomst ‘als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving’ onder art. 137c zal scharen, omdat de term ‘een groep mensen wegens’ niet zomaar weggedacht kan worden.

Mocht een wetwijziging worden overwogen, dan is de ratio achter zo’n strafbaarstelling van belang. Onder art. 137c mag niet als uitgangspunt worden genomen het subjectieve criterium hoe een uitlating door burgers wordt *ervaren*; bij art. 137c gaat het om het aantasten van de waardigheid van een groep mensen in de ogen van *derden* (negatieve beeldvorming). De Hoge Raad stelt dan ook expliciet dat ‘krenking van mensen in hun godsdienstige gevoelens’ (vgl. ‘aanstoot’) geen relevant aanknopingspunt is voor strafbaarheid onder art. 137c. Als de bewoordingen ‘als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving’ zo worden opgevat dat daarbij centraal staat hoe een uitlating door de getroffen burgers wordt ervaren, zal dus een geheel nieuw delict in het Wetboek van Strafrecht opgenomen moeten worden om de genoemde bescherming te bewerkstelligen, omdat de ratio dan niet aansluit bij de gangbare uitleg van

de strafbare groepsbelediging. Als de bewoordingen objectiever worden opgevat, kan dat anders liggen. Een objectieve lezing van 'als ernstig ervaren belediging' houdt in dat het gaat om uitlatingen die door mensen in het algemeen – niet alleen de getroffen gelovigen, maar ook derden – als objectief beledigend worden beschouwd. Bij zo'n uitgangspunt zou het delict qua ratio (objectieve ontkenning van de menselijke waardigheid, waardoor negatieve beeldvorming zou kunnen ontstaan) wellicht aansluiting kunnen vinden bij het huidige art. 137c. Dan moet wel goed worden nagedacht over wat te doen met het causale verband tussen uitlating en groepskenmerk ('een groep mensen wegens'); momenteel zorgen juist deze bestanddelen voor een restrictieve interpretatie in de rechtspraak, maar het weghalen van dit causale verband roept weer de vraag op hoe het karakter van *groepsbelediging* (belediging van een groep mensen op basis van bepaalde groepskenmerken) dan precies behouden kan blijven.

Kan belediging van geloof en geloofsbeleving dan onder art. 137d vallen, nu de Belediging islam-zaak expliciet niet op dat artikel ziet? Nu zowel art. 137c als art. 137d het bestanddeel 'wegens' (dus het causale verband tussen uitlating en groepskenmerk) bevatten, kan worden aangenomen dat de overwegingen van de Hoge Raad in Belediging islam tevens van toepassing zijn op art. 137d. Dat ligt eens te meer voor de hand omdat de delicten een vergelijkbare ratio hebben en in de wetsgeschiedenis weinig onderscheid tussen de twee artikelen werd gemaakt. Over art. 137d stelde de wetgever ook dat voor kritiek op het handelen van godsdienstige instituten of organisaties, en de overtuigingen waarop zij zijn gegrond, een zo groot mogelijke ruimte dient te worden gelaten.

In elk geval kan 'belediging van geloof en geloofsbeleving' niet op zichzelf onder art. 137d vallen, omdat dat artikel niet ziet op belediging maar op aanzetten tot haat, discriminatie of geweld. Er zijn wel gevallen denkbaar waarbij meer extreme uitlatingen over een geloof (of wellicht goden, religieuze figuren of symbolen) – die, gezien de context, duidelijk aanzetten tot haat, discriminatie van of geweld tegen *mensen* – strafbaar zijn onder artikel 137d. Het moet dan, net als bij art. 137c, wel gaan om uitlatingen die 'onmiskenbaar betrekking hebben op een groep mensen'. Dat is wellicht de reden dat de Hoge Raad in het Belediging islam-arrest expliciet vooropstelt dat het arrest níet op art. 137d ziet: om toch nog een kleine ruimte open te laten voor de mogelijkheid dat extreme uitingen over een geloof soms onder art. 137d zouden kunnen vallen. Ook hierbij kunnen gewijzigde maatschappelijke omstandigheden – zoals openbare ordeproblemen – van belang zijn. Overigens kan ook binnen art. 137d het subjectieve aanknopingspunt 'hoe een uitlating

door de getroffen burgers wordt *ervaren*’ geen toepassing vinden, om dezelfde redenen als bij art. 137c.

3 Genoegzame bescherming en positieve verplichtingen

3.1 Inleiding

Wanneer is er sprake van genoegzame bescherming tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving? Zoals aangegeven wordt deze kwestie in beperkte, juridische zin geïnterpreteerd. Dat leidt tot de volgende vraag: kunnen aan het internationale recht positieve verplichtingen worden ontleend om burgers strafrechtelijke bescherming te bieden tegen (als ernstig ervaren belediging van burgers door) belediging van hun geloof en geloofsbeleving? Hierbij wordt aandacht besteed aan (1) het EVRM, (2) het Rassendiscriminatieverdrag, (3) het Cybercrime-protocol (Raad van Europa), (4) het EU-Kaderbesluit over racisme en vreemdelingenhaat, en (5) het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (IVBPR). In de concluderende paragraaf worden uit deze instrumenten enkele algemene uitgangspunten gedestilleerd en wordt aandacht besteed aan de theoretische uitgangspunten achter de vraag naar ‘genoegzame bescherming’. In hoofdstuk 4 van dit onderzoek zal de andere zijde van de internationaalrechtelijke medaille, namelijk het negatieve recht op vrijheid van meningsuiting, aan de orde komen.

3.2 Positieve verplichtingen onder het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM)

In hoofdstuk 4 zullen we zien hoe art. 10 van het EVRM – de vrijheid van meningsuiting – de mogelijkheden van staten beperkt om bepaalde uitingen strafrechtelijk te verbieden. Maar de verdragsorganen (de oude Europese Commissie voor de Rechten van de Mens (ECRM) en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM)) lezen in de rechten in het EVRM ook wel *positieve verplichtingen* voor staten om bepaald gedrag strafbaar te stellen en/of om over te gaan tot strafrechtelijk onderzoek, vervolging en bestraffing of om een civielrechtelijke remedie te bieden.¹⁴²

¹⁴² Zie Van Kempen (2008); Vellinga-Schootstra & Vellinga (2008).

Zo kan het recht op privéleven (art. 8 EVRM) onder omstandigheden een verplichting voor de staat met zich brengen om smadelijke uitingen tegenover individuen tegen te gaan.¹⁴³ Is dat, naar analogie, ook het geval voor groepsbelediging, aanzetten tot haat of discriminatie (onder artikel 8, of wellicht onder artikel 9 EVRM – vrijheid van godsdienst en levensovertuiging)? Met andere woorden, verplicht het EVRM de Nederlandse staat om bepaalde beledigende of haatzaaiende uitlatingen strafbaar te stellen en strafrechtelijk onderzoek in te stellen, zodat slachtoffers daarover kunnen klagen bij het Hof? Het bestrijden van racisme en discriminatie is immers van het allergrootste belang, zo benadrukt het Hof; maar aan de andere kant laat het Hof nationale staten normaal gesproken een grote beoordelingsmarge om te bepalen hoe om te gaan met uitingsdelicten.¹⁴⁴

In de zaak *Aksu t. Turkije* boog de Grote Kamer van het Hof zich voor het eerst over deze vraag, al was dat niet in een strafrechtelijke context. Een lid van de Romagemeenschap klaagde bij het Hof over (a) een wetenschappelijk boek genaamd 'The Gypsies of Turkey', gepubliceerd door het Turkse Ministerie van Cultuur en (b) een woordenboek voor kinderen, gepubliceerd door een non-gouvernementele taalinstantie. Beide publicaties zouden beledigende en discriminerende uitlatingen bevatten over Roma.¹⁴⁵ Het eerste boek was een wetenschappelijke studie naar zigeuners in Turkije en bevatte passages als 'The Gypsies of the central district of Ankara earn their living from stealing, begging, door-to-door selling, fortune-telling, *zercilik* [robbing jewellery stores] and making magical charms.', maar ook 'In our opinion these people, who suffer from humiliation and rejection everywhere, could be transformed into citizens who are an asset to our State and our nation once their educational, social, cultural and medical problems are addressed.' De tweede uitlating, het woordenboek voor kinderen, bevatte uitleg over hoe woorden als 'Gypsiness' in het dagelijks spraakgebruik werden gehanteerd (op stereotyperende wijze dus: '1. being a Gypsy 2. (metaphorically) being miserly or greedy'). De betrokkene eiste dat de verkoop van de boeken zou stoppen, dat bepaalde passages uit het woordenboek verwijderd zouden worden en dat zijn schade vergoed zou worden, maar hij kreeg geen voet aan de grond bij

¹⁴³ Zie onder meer EHRM Pfeifer t. Oostenrijk, 15 november 2007, appl.nr. 12556/03, *EHRC* 2008/6 m.nt. J.H. Gerards; EHRM Petrina v. Roemenië, 14 oktober 2008, appl.nr. 78060/01, *EHRC* 2008/141; EHRM Petrenco t. Moldavië, 30 maart 2010, appl.nr. 20928/05, *EHRC* 2010/70 m.nt. M. van Noorloos.

¹⁴⁴ R.A. Lawson (2008), 'Wild, Wilder, Wildst. Over de ruimte die het EVRM laat voor de vervolging van kwetsende politici', *NTM/NJCM-Bull.* nr. 4, p. 479.

¹⁴⁵ EHRM (GK) *Aksu/Turkije*, 15 maart 2012, appl.nr. 4149/04 en 41029/04.

de Turkse civiele rechter. Voor het EHRM klaagde hij over schending van art. 14 EVRM in combinatie met art. 8 EVRM (art. 14, het verbod van discriminatie, is een accessoir recht dat alleen in combinatie met een ander artikel kan worden ingeroepen). De Grote Kamer van het Hof oordeelde echter dat artikel 14 hier in het geheel niet van toepassing was, omdat de klager niet had kunnen aantonen dat de publicaties ‘discriminatory intent or effect’ hadden.¹⁴⁶ Wel beoordeelde het Hof de zaak onder artikel 8 (recht op privéleven), omdat

‘any negative stereotyping of a group, when it reaches a certain level, is capable of impacting on the group’s sense of identity and the feelings of self-worth and self-confidence of members of the group. It is in this sense that it can be seen as affecting the private life of members of the group.’¹⁴⁷

Artikel 8 kan ook positieve verplichtingen in het leven roepen voor de overheid om het recht op privéleven effectief te garanderen. De staat heeft daar echter wel een grote beoordelingsmarge, terwijl de vrijheid van meningsuiting (art. 10) ook een rol speelt – er moet een ‘fair balance’ tussen die twee rechten worden gevonden. In dit geval had Turkije art. 8 niet geschonden, omdat de nationale rechter een redelijke belangenafweging had gemaakt. Het eerste boek was een wetenschappelijke studie en maakte bovendien geen negatieve generalisaties over Roma in het algemeen; over het woordenboek merkte het Hof op dat dergelijke boeken ‘reflect the language used by society’ en ook ingaan op de metaforische betekenis. Het was misschien beter geweest om – in een woordenboek voor kinderen – toe te voegen dat het in deze gevallen om ‘pejorative or insulting’ betekenissen gaat, maar daarmee is de conclusie nog niet dat art. 8 is geschonden. Het is lastig om uit deze zaak algemene conclusies af te leiden voor dit onderzoek, allereerst omdat om rassendiscriminatie gaat en ten tweede omdat we niet weten of het EHRM hetzelfde zou oordelen bij meer rabiate haatuitingen; wellicht zouden positieve verplichtingen in andere omstandigheden wel worden aangenomen. Het valt wel te betwijfelen of dat dan *strafrechtelijke* verplichtingen zouden zijn.

Op het gebied van belediging van geloof kan ook artikel 9 EVRM (vrijheid van godsdienst en levensovertuiging) mogelijk relevant zijn. De Straatsburgse verdragsorganen hebben nog nooit een schending van art. 9 EVRM aangenomen wegens een positieve verplichting

¹⁴⁶ EHRM (GK) Aksu/Turkije, 15 maart 2012, appl.nr. 4149/04 en 41029/04, par. 45.

¹⁴⁷ EHRM (GK) Aksu/Turkije, 15 maart 2012, appl.nr. 4149/04 en 41029/04, par. 58.

onder art. 9 om zulke uitlatingen te bestrijden, maar ze hebben wel gehint op die mogelijkheid. In de zaak Choudhury t. Verenigd Koninkrijk klaagde een groep moslims over niet-vervolgving van Salman Rushdie voor zijn 'The Satanic Verses'.¹⁴⁸ De Europese Commissie voor de Rechten van de Mens oordeelde dat aan artikel 9 in dit geval niet het recht ontleend kon worden 'to bring any specific form of proceedings against those who, by authorship or publication, offend the sensitivities of an individual or of a group of individuals.'

In Dubowska t. Polen¹⁴⁹ had een tijdschrift een afbeelding van de Czeszochowaakse 'Zwarte Madonna met Kind'-icoon (een nationaal symbool in Polen) met gasmaskers op de cover gezet, om de aandacht te vestigen op lokale milieuproblemen. Het strafrechtelijk onderzoek in het kader van het delict 'insulting religious feelings' werd echter niet voortgezet. De Commissie oordeelde dat

'members of a religious community must tolerate and accept the denial by others of their religious beliefs and even the propagation by others of doctrines hostile to their faith. Also, the right to freedom from interference with the rights guaranteed in Article 9 para. 1 of the Convention does not necessarily and in all circumstances imply a right to bring any specific form of proceedings against those who, by authorship or publication, offend the sensitivities of an individual or of a group of individuals. However, the manner in which religious beliefs and doctrines are opposed or denied is a matter which may engage the responsibility of the State to ensure the peaceful enjoyment of the right guaranteed under Article 9 (Art. 9) of the Convention to the holders of those beliefs and doctrines. Thus, the respect for the religious feelings of believers as guaranteed in Article 9 (Art. 9) may in some cases be violated by provocative portrayals of objects of religious veneration. As a consequence, there may be certain positive obligations on the part of a State inherent in an effective respect for rights guaranteed under Article 9 (Art. 9) of the Convention'.¹⁵⁰

In casu was er echter wel degelijk een uitgebreid strafrechtelijk onderzoek geweest, waarbij allerlei bewijs was meegenomen. Artikel 9 was daarom niet geschonden. De Commissie

¹⁴⁸ ECRM Choudhury t. Verenigd Koninkrijk (n-o), 5 maart 1991, appl.nr. 17439/90.

¹⁴⁹ ECRM Dubowska t. Polen (n-o), 18 april 1997, appl.nr. 33490/96 en 34055/96.

¹⁵⁰ ECRM Dubowska t. Polen (n-o), 18 april 1997, appl.nr. 33490/96 en 34055/96.

liet echter wel de mogelijkheid open dat in andere omstandigheden een positieve verplichting zou kunnen bestaan. Het Europees Hof herhaalde in de zaak Otto-Preminger-Institut t. Oostenrijk¹⁵¹ veel van de bovenstaande overwegingen van de Commissie, maar *zonder* aan positieve verplichtingen te refereren. Ook in nieuwere rechtspraak over godslastering en belediging van geloof heeft het Hof zich nooit uitgesproken over dergelijke positieve verplichtingen. Wel stelt het Hof dat een verbod op godslasterlijke uitingen in bepaalde gevallen kan worden gegrond op het vreedzaam genot van de vrijheid van godsdienst, maar dan gaat het om een balans tussen twee rechten (de vrijheid van meningsuiting en de vrijheid van godsdienst) – en de vrijheid voor de staat om de vrijheid van meningsuiting in te perken – in plaats van om verplichtingen. Dit komt uitgebreider terug in par. 4.3.1.3.

3.3 Het Internationaal verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie (CERD)

Kan een religieuze of levensbeschouwelijke groepering onder omstandigheden ook worden aangemerkt als ‘ras’, gezien de ruime interpretatie van dat begrip onder het Rassendiscriminatieverdrag? Die vraag is relevant omdat het verdrag verschillende positieve verplichtingen tot strafbaarstelling van uitlatingen bevat (die aan de wieg hebben gestaan van de Nederlandse wetgeving), terwijl het CERD-comité (het gezaghebbende orgaan voor de interpretatie van het verdrag) er ook op toeziet dat de nationale autoriteiten zulke uitingen actief vervolgen en bestraffen. Artikel 4 CERD luidt als volgt:

De Staten die partij zijn bij dit Verdrag (...) nemen de verplichting op zich onverwijld positieve maatregelen te nemen die erop zijn gericht aan elke vorm van aanzetting tot of aan elke uiting van een zodanige discriminatie een einde te maken en met het oog daarop, met inachtneming van de beginselen vervat in de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens en van de rechten die uitdrukkelijk worden genoemd in artikel 5 van dit Verdrag, onder andere:
a. strafbaar bij de wet te verklaren het verspreiden, op welke wijze ook, van denkbelden die zijn gegrond op rassuperioriteit of rassenhaat, aanzetting tot rassendiscriminatie, zomede alle daden van geweld of aanzetting daartoe, die zijn

¹⁵¹

EHRM Otto-Preminger-Institut t. Oostenrijk, 20 september 1994, appl.nr. 13470/87, NJ 1994, 366 m.nt. E.J. Dommering.

gericht tegen een ras of een groep personen van een andere huidskleur of etnische afstamming, alsook het verlenen van steun aan tegen bepaalde rassen gerichte activiteiten, waaronder begrepen de financiering daarvan;

b. organisaties, alsook georganiseerde en alle andere propaganda-activiteiten die rassendiscriminatie in de hand werken en daartoe aanzetten onwettig te verklaren en te verbieden en deelneming aan zodanige organisaties of activiteiten als strafbaar bij de wet aan te merken;

c. niet toe te staan dat overheidsorganen of overheidsinstellingen, hetzij op nationaal, hetzij op plaatselijk niveau, rassendiscriminatie bevorderen of daartoe aanzetten.

De clausule 'met inachtneming van de beginselen vervat in de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens en van de rechten die uitdrukkelijk worden genoemd in artikel 5 van dit Verdrag' verwijst onder meer naar de vrijheid van meningsuiting (art. 5(d)(viii)), maar volgens het CERD-comité betekent dat niet dat verdragsstaten hun positieve verplichtingen uit artikel 4 losjes mogen interpreteren.¹⁵²

Onder 'ras' wordt mede verstaan nationale of etnische afkomst:

*'een groep mensen met een aantal gemeenschappelijke kenmerken waaronder fysieke eigenschappen, gedeelde taal en/of cultuur, gemeenschappelijk grondgebied en een gedeeld verleden. Van zo'n groep is sprake wanneer een verzameling mensen zichzelf ziet als een groep met gemeenschappelijke afstamming, cultuur en tradities, of wanneer dat zo wordt gezien door de omringende samenleving.'*¹⁵³

Volgens het CERD-comité moet het begrip 'raciale of etnische groep' inderdaad, 'if no justification exists to the contrary, be based upon self-identification by the individual concerned.'¹⁵⁴ Echter, het Rassendiscriminatieverdrag was duidelijk niet bedoeld om ook te zien op religie of levensovertuiging: toen dat verdrag werd opgesteld, was er nog sprake van dat er een apart verdrag over discriminatie wegens godsdienst of levensovertuiging zou

¹⁵² CERD-Comité The Jewish Community of Oslo et al. t. Noorwegen, Comm. No. 30/2003, U.N. Doc. CERD/C/67/D/30/2003 (2005).

¹⁵³ Brants, Kool & Ringnald (2007), p. 46-47.

¹⁵⁴ CERD General Recommendation No. 8: Identification with a particular racial or ethnic group (Art.1, par.1 & 4), 08/22/1990, A/45/18.

komen. Dat plan heeft uiteindelijk ‘slechts’ geresulteerd in een declaratie van de Algemene Vergadering van de VN.¹⁵⁵ Duidelijk is dat niet is beoogd religieuze discriminatie deel te laten uitmaken van het verdrag.

Uit jurisprudentie van het CERD-comité blijkt dat uitlatingen over de Koran, de islam en moslims in het algemeen (in een regio waar moslims van multi-etnische afkomst zijn), zonder referentie aan ras/etnische afkomst, niet vallen onder het CERD.¹⁵⁶ Daarentegen zou eigenlijke rassendiscriminatie die is geherformuleerd in religieuze termen, wel degelijk onder het verdrag kunnen vallen: ‘Cases can arise where the hate speech discourse is careful to avoid direct racial or ethnic insult, and may have “switched” its language from the racial/ethnic to the religious in relation to the same targeted community.’¹⁵⁷ Daar zou dan sprake van zijn als de onderliggende boodschap van een anti-religieuze uiting – de ‘subtekst’, indirect dus – eigenlijk een racistische boodschap is. Denk bijvoorbeeld aan haatuitingen gericht op moslims in een regio waar alleen moslims van een bepaalde etnische groep wonen. Maar uitlatingen puur gericht op religie vallen daar niet onder:

‘[w]hat is protected by CERD is the groups, usually a vulnerable group, rather than norms or practices. CERD recognises the distinction between the norms and the community as such (...) Nonetheless, this distinction between addressing the community and addressing its practices can be a fine one (...) Attacks on group customs and traditions expressed in vicious language can seriously damage the self-esteem of groups and represent an attempt to silence them.’¹⁵⁸

¹⁵⁵ Algemene Vergadering VN, Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief, 1981, A/RES/36/55.

¹⁵⁶ CERD-Comité P.S.N. t. Denemarken, Comm. No. 36/2006, U.N.Doc CERD/C/71/D/36/2006 (2007); CERD-Comité A.W.R.A.P. t. Denemarken, Comm.No. 37/2006, U.N.Doc CERD/C/71/D/37/2006 (2007).

¹⁵⁷ P. Thornberry (2010), ‘Forms of hate speech and the Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (ICERD)’, *Religion and human rights*, nr. 2-3, p. 104.

¹⁵⁸ Thornberry (2010), p. 115-116.

3.4 Het Aanvullend protocol bij het verdrag van de Raad van Europa inzake de bestrijding van strafbare feiten verbonden met elektronische netwerken betreffende de strafbaarstelling van handelingen van racistische en xenofobische aard verricht via computersystemen (Cybercrime-protocol)¹⁵⁹

Het Aanvullend Protocol bij het Cybercrime-verdrag van de Raad van Europa bevat bepalingen over strafbaarstelling van racistische en xenofobische uitlatingen via computersystemen. Het protocol is door Nederland in 2010 geratificeerd. Het beoogt strafrechtelijke bepalingen van de verdragsstaten op een bepaald minimumniveau te harmoniseren, om zo racistische en xenofobische propaganda via internet – en via computersystemen in het algemeen – effectief te bestrijden. In het kader van dit onderzoek zijn met name de artikelen 3, 5 en 6 relevant.

Artikel 3(1) draagt verdragspartijen op om strafbaar te stellen het (opzettelijk en onrechtmatig) publiekelijk verspreiden, of op andere wijze voor het publiek beschikbaar maken van racistisch en xenofobisch materiaal via een computersysteem. Wat wordt bedoeld met 'racistisch en xenofobisch materiaal'? Artikel 2(1) geeft als definitie:

‘schriftelijk materiaal, beelden of elke andere weergave van ideeën of theorieën, waarin haat, discriminatie of geweld, tegen een individu of groep van individuen, op grond van ras, kleur, afkomst of nationaliteit of etnische herkomst, alsmede godsdienst, voor zover deze wordt gebruikt als aanleiding voor een van deze elementen, wordt bevorderd, aangemoedigd dan wel hiertoe wordt aangezet.’

Het gaat dus om aanzetten tot haat, discriminatie of geweld tegen (een groep) mensen op grond van bepaalde groepskenmerken (vgl. het Nederlandse art. 137d Sr). Onder die groepskenmerken kan ook godsdienst vallen, maar alleen als godsdienst wordt gebruikt als aanleiding (eigenlijk als excuus) om rassenhaat te uiten. In het protocol is er bewust voor gekozen om aanzetten tot haat, etc. op grond van religie niet integraal op te nemen omdat het protocol echt bedoeld is voor racistische en xenofobische uitlatingen. Echter, zo stelt het Explanatory Report, ‘religion may be used as a pretext, an alibi or a substitute for other factors, enumerated in the definition. “Religion” should therefore be interpreted in this

¹⁵⁹ Raad van Europa, Aanvullend protocol bij het verdrag inzake de bestrijding van strafbare feiten verbonden met elektronische netwerken betreffende de strafbaarstelling van handelingen van racistische en xenofobische aard verricht via computersystemen, 2003, ETS no. 189.

restricted sense.’¹⁶⁰ Deze bepaling brengt tot uitdrukking dat rassendiscriminatie en religieuze discriminatie niet altijd zo duidelijk te scheiden zijn: het EUMC stelde in zijn rapport over islamofobie in Europa dat ‘prejudice and distrust appeared to extend to all individuals who somehow looked like Muslims, irrespective of whether or not they were indeed Muslim.’¹⁶¹ Overigens refereert de term ‘godsdiens’ volgens het explanatory report ook aan ‘conviction and beliefs’: kortom, godsdiens en levensovertuiging (par. 21). Verdragspartijen mogen zich bij dit artikel wel het recht voorbehouden om bepaalde soorten uitlatingen niet strafbaar te stellen, nl. om in bepaalde omstandigheden aanzetten tot discriminatie niet strafbaar te stellen wanneer die geen verband houdt met haat of geweld (art. 3(2) en 3(3)).

Artikel 5(1) verplicht verdragspartijen bovendien om strafbaar te stellen het (opzettelijk en onrechtmatig)

‘publiekelijk beledigen, via een computersysteem, van (i) personen op grond van het feit dat deze behoren tot een groep, onderscheiden door ras, kleur, afkomst of nationale of etnische herkomst, alsmede godsdiens, voor zover deze wordt gebruikt als aanleiding voor een van deze elementen; of (ii) van een groep van personen die wordt onderscheiden door een van deze kenmerken.’

‘Belediging’ in de zin van dit protocol betekent ‘any offensive, contemptuous or invective expression which prejudices the honour or the dignity of a person. It should be clear from the expression itself that the insult is directly connected with the insulted person’s belonging to the group.’¹⁶² Het explanatory report legt dit laatste punt uit als ‘insulting publicly a person or a group of persons *because* they belong or are thought to belong to a

¹⁶⁰ Raad van Europa, Aanvullend protocol bij het verdrag inzake de bestrijding van strafbare feiten verbonden met elektronische netwerken betreffende de strafbaarstelling van handelingen van racistische en xenofobische aard verricht via computersystemen, 2003, ETS no. 189, Explanatory report, par. 21.

¹⁶¹ C. Allen (2004), ‘Justifying Islamophobia: A Post- 9/11 Consideration of the European Union and British Contexts’, *American Journal of Islamic Social Sciences*, nr. 3, p. 5-6.

¹⁶² Raad van Europa, Aanvullend protocol bij het verdrag inzake de bestrijding van strafbare feiten verbonden met elektronische netwerken betreffende de strafbaarstelling van handelingen van racistische en xenofobische aard verricht via computersystemen, 2003, ETS no. 189, Explanatory report, par. 36.

group distinguished by specific characteristics' (zelf gecursiveerd).¹⁶³ Die bewoordingen doen denken aan het causaal verband zoals vereist is in het Nederlandse art. 137c Sr.

Ook belediging via computersystemen van (een groep) mensen op grond van religie, mits religie gebruikt wordt als excuus om rassenhaat te uiten, dient dus strafbaar gesteld te worden. Maar dat is geen absolute verplichting: verdragspartijen mogen zich het recht voorbehouden om een vereiste in de wet op te nemen dat de belediging tot gevolg heeft dat de betreffende groep personen wordt blootgesteld aan haat, minachting of spot. Verdragspartijen mogen zich zelfs het recht voorbehouden om dit artikel geheel of gedeeltelijk niet toe te passen (art. 5(2)).

Tot slot draagt het protocol verdragspartijen op om strafbaar te stellen het (opzettelijk en onrechtmatig) publiekelijk verspreiden via een computersysteem van materiaal waarin (kort gezegd) genocide of misdaden tegen de menselijkheid¹⁶⁴ worden ontkend, op grove wijze gebagatelliseerd, goedgekeurd of gerechtvaardigd (art. 6(1)). Ook hier mogen staten zich het recht voorbehouden om het artikel geheel of gedeeltelijk niet toe te passen, of om te vereisen dat het ontkennen of op grove wijze bagatelliseren van die misdrijven gebeurt met het oogmerk aan te zetten tot haat, discriminatie of geweld tegen een individu of groep van individuen, op grond van één van de eerder genoemde groepskenmerken (art. 6(2)).

Tijdens de goedkeuringsprocedure van het Protocol stelde de regering overigens dat Nederland al aan de betreffende (materieelrechtelijke) verdragsverplichtingen voldeed door het bestaan van de artikelen 137c-e en de andere beledigingsartikelen in het Wetboek van Strafrecht, met dien verstande dat Nederland gebruik maakte van de mogelijkheid in art. 6(2): aan de verplichting tot strafbaarstelling van de ontkenning, grove bagatellisering, goedkeuring of rechtvaardiging van genocide en misdaden tegen de menselijkheid geeft Nederland slechts gevolg voor zover die gedragingen aanzetten tot haat, discriminatie of geweld wegens ras of godsdienst.¹⁶⁵ Als daar sprake van is kunnen uitlatingen naar het oordeel van de regering onder art. 137d-e vallen (zie in par. 2.6.1 de jurisprudentie over

¹⁶³ Explanatory report, par. 36.

¹⁶⁴ Dit ziet alleen op genocide en misdaden tegen de menselijkheid 'zoals vastgesteld in het internationale recht en als zodanig erkend door de definitieve en bindende besluiten van het Internationaal Militair Tribunaal, ingesteld bij de Overeenkomst van Londen van 8 augustus 1945, of van andere door relevante internationale instrumenten ingestelde rechtscolleges wier rechtsbevoegdheid door die Partij wordt erkend' (art. 6(1)).

¹⁶⁵ *Kamerstukken II*, 2009-10, 31838, nr. 7; *Kamerstukken II*, 2008-09, 31838-(R1874), nr. 1/A.

Holocaust-ontkenning, die overigens op art. 137c ziet) – door dit voorbehoud zou een wetswijziging dan ook niet noodzakelijk zijn.¹⁶⁶

3.5 Het EU-Kaderbesluit betreffende racisme en vreemdelingenhaat¹⁶⁷

In 2008 werd in EU-verband een Kaderbesluit aangenomen betreffende de strafrechtelijke bestrijding van bepaalde vormen en uitingen van racisme en vreemdelingenhaat, dat in een aantal opzichten vergelijkbaar is met het Cybercrime-protocol. Het Kaderbesluit ziet echter niet alleen op uitlatingen via computersystemen, zoals het Protocol. Het verplicht lidstaten om een aantal gedragingen strafbaar te stellen binnen het nationale rechtsstelsel (art. 1):

- het publiekelijk aanzetten tot geweld of haat jegens een groep personen, of een lid van die groep, die op basis van ras, huidskleur, godsdienst, afstamming, dan wel nationale of etnische afkomst wordt gedefinieerd (of het publiekelijk verspreiden of uitdelen van geschriften, afbeeldingen of ander materiaal dat valt onder de hiervoor genoemde definitie);
- het publiekelijk vergoelijken, ontkennen of verregaand bagatelliseren van genocide, misdaden tegen de menselijkheid en oorlogsmisdaden,¹⁶⁸ gericht tegen een groep personen, of een lid van die groep, die op basis van ras, huidskleur, godsdienst, afstamming dan wel nationale of etnische afkomst wordt gedefinieerd, indien de gedraging van dien aard is dat zij het geweld of de haat tegen een dergelijke groep of een lid van een dergelijke groep dreigt aan te wakkeren.

Met de verwijzing naar godsdienst, zo blijkt uit art. 1(3), wordt beoogd

‘ten minste die gedragingen te bestrijken welke als voorwendsel dienen voor handelingen tegen een groep personen, of een lid van die groep, die op basis van ras, huidskleur, afstamming dan wel nationale of etnische afkomst wordt gedefinieerd.’

¹⁶⁶ *Kamerstukken II*, 2009-10, 31838, nr. 6.

¹⁶⁷ Kaderbesluit 2008/913/JBZ van de Raad van 28 november 2008 betreffende de bestrijding van bepaalde vormen en uitingen van racisme en vreemdelingenhaat door middel van het strafrecht, OJ L 328/55 (6 december 2008).

¹⁶⁸ Ofwel misdaden in de zin van de artikelen 6, 7 en 8 van het Statuut van het Internationaal Strafhof (onder c); ofwel de in artikel 6 van het Handvest van het Internationale Militaire Tribunaal, gehecht aan het Verdrag van Londen van 8 augustus 1945 omschreven misdrijven (onder d).

Net als bij het Cybercrime-protocol ligt de nadruk dus op racisme en vreemdelingenhaat, maar kunnen haatuitingen tegen mensen op grond van hun godsdienst daar soms onder vallen, namelijk wanneer die als excuus worden gebruikt voor wat eigenlijk racisme is. Godsdienst ('religion') ziet volgens de preambule op 'godsdienstige overtuiging of geloof'.¹⁶⁹ Tijdens de onderhandelingen over het Kaderbesluit zijn deze bewoordingen een aantal keer onderwerp van discussie geweest. Aanvankelijk stelde de Commissie de bewoordingen 'godsdienst of levensovertuiging' voor (en viel dit integraal onder het Kaderbesluit, niet alleen bij religie als voorwendsel voor rassenhaat),¹⁷⁰ in 2002 werd dat 'godsdienstige overtuiging'; in 2003 werd dat teruggebracht tot 'godsdienst' maar kwam in de preambule te staan dat 'met "godsdienst" wordt in het algemeen bedoeld op personen die worden gedefinieerd op basis van hun godsdienstige overtuiging of geloof'.¹⁷¹ Het lijkt niet de bedoeling te zijn geweest om ook niet-godsdienstige levensovertuigingen mee te nemen, aangezien de term 'levensovertuiging' is geschrapt en in de preambule is gekozen voor 'godsdienstige overtuiging of geloof' in plaats van 'overtuiging of geloof' zoals bij het Explanatory Report van het bovengenoemde Additioneel Protocol.

Ook hier kunnen lidstaten ervoor kiezen bepaalde voorbehouden te maken: het is ten eerste mogelijk om de bovenstaande gedragingen slechts te bestraffen wanneer ze 'van dien aard zijn dat zij de openbare orde dreigen te verstoren of die bedreigend, kwetsend¹⁷² of beledigend zijn' (art. 1(2)). Een tweede mogelijk voorbehoud is om ontkenning (etc.) van grootschalige internationale misdrijven (onder (c) en (d)) alleen strafbaar te stellen als die misdrijven het voorwerp zijn van een eindbeslissing van een nationaal gerecht van die lidstaat en/of van een internationaal gerecht, dan wel een eindbeslissing van een internationaal gerecht (art. 1(4)). Het Kaderbesluit maakt in art. 7 wel expliciet dat de genoemde positieve verplichtingen geen aantasting vormen van de 'negatieve verplichting' tot eerbiediging van de grondrechten en de fundamentele rechtsbeginselen, waaronder

¹⁶⁹ Kaderbesluit 2008/913/JBZ van de Raad van 28 november 2008 betreffende de bestrijding van bepaalde vormen en uitingen van racisme en vreemdelingenhaat door middel van het strafrecht, OJ L 328/55 (6 december 2008), preambule, recital 8.

¹⁷⁰ Europese Commissie, Voorstel voor een Kaderbesluit van de Raad betreffende de bestrijding van racisme en vreemdelingenhaat, 28 november 2001, COM(2001) 664.

¹⁷¹ Raad van de Europese Unie, Resultaat besprekingen, 14 maart 2003, 7280/03, Droipen 14, recital 5(ter).

¹⁷² Overigens gebruikt de Engelse versie de bewoordingen 'threatening, abusive or insulting' (bewoordingen die in het Engelse recht over haatuitingen letterlijk terugkomen), terwijl het woord 'abusive' in de Oxford English Dictionary wordt omschreven als 'extremely offensive and insulting'; de Nederlandse vertaling 'kwetsend' lijkt dan ook wat zwak uitgedrukt.

vrijheid van meningsuiting en van vereniging. Van lidstaten wordt niet gevraagd maatregelen te nemen in tegenspraak met de vrijheid van vereniging en de vrijheid van meningsuiting, in het bijzonder de persvrijheid. In de manier waarop staten hun strafrecht vormgeven en interpreteren, dienen deze beginselen dan ook nog steeds te worden meegenomen. De Nederlandse regering heeft bij artikel 1 van het Kaderbesluit geen voorbehoud gemaakt, omdat zij van oordeel was dat Nederland reeds voldoet aan de verplichtingen.¹⁷³

3.6 Het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (IVBPR)

Artikel 20(2) van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (IVBPR) bevat een positieve verplichting voor verdragspartijen: ‘Het propageren van op nationale afkomst, ras of godsdienst gebaseerde haatgevoelens die aanzetten tot discriminatie, vijandigheid of geweld, wordt bij de wet verboden’ (‘any advocacy of national, racial or religious hatred that constitutes incitement to discrimination, hostility or violence shall be prohibited by law’). ‘Bij de wet verboden’ betekent overigens niet noodzakelijkerwijs dat er sprake moet zijn van *strafrecht*: in conceptversies van het IVBPR werd expliciet gesproken over een strafrechtelijk verbod, maar in het uiteindelijke verdrag niet meer. Met betrekking tot strafrechtelijke positieve verplichtingen uit het IVBPR heeft het Human Rights Committee in de zaak Maria Vassilari t. Griekenland¹⁷⁴ geoordeeld dat ‘there is no right under the Covenant to see another person prosecuted.’ In deze zaak ging het Committee overigens voornamelijk in op het (niet-accessoire) discriminatieverbod van art. 26 IVBPR, waarbij het oordeelde dat ‘[a]n acquittal in itself does not amount to a violation of article 26’. De vraag of dit discriminatieverbod in andere gevallen wél de basis kan vormen voor een verbod op bepaalde uitspraken, beantwoordt het Committee niet:

¹⁷³ Nota van het Comité van permanente vertegenwoordigers aan de Raad van de Europese Unie, 26 november 2008, Interinstitutioneel dossier: 2001/0270 (CNS), 16351/1/08 Rev 1, Droipen 94 (bijlage bij *Kamerstukken II*, 2008-09, 23490 nr. 536); Brief van de Minister van Justitie, JBZ-instemmingsbesluit; ontwerp-kaderbesluit betreffende de bestrijding van bepaalde vormen en uitingen van racisme en vreemdelingenhaat door middel van het strafrecht, 22 mei 2008, kenmerk 5545758/08/DEIA.

¹⁷⁴ Human Rights Committee, Maria Vassilari et al t. Griekenland, Comm. No. 1570/2007, U.N. Doc. CCPR/C/95/D/1570/2007 (2009).

wel stelt het dat de klagers in deze zaak onvoldoende duidelijk hadden gemaakt dat er sprake was van discriminatie.

Terug naar artikel 20(2) IVBPR. Het idee achter dit artikel is om de 'roots of evil', die uiteindelijk tot ernstige misdaden zoals genocide kunnen leiden, uit te bannen: het artikel 'demonstrates more than any other provision in the Covenant the response mandated by the horrors of National Socialism.'¹⁷⁵ Daarvoor moeten staten soms de vrijheid van meningsuiting beperken. Deze positieve verplichting is dan ook bedoeld om de meer directe vormen van haatzaaien aan te pakken ('expressions should only be prohibited under article 20 if they constitute incitement to imminent acts of violence or discrimination against a specific individual or group'),¹⁷⁶ en niet 'to suppress the expression of critical views, controversial opinions or politically incorrect statements. Finally, they are not designed to protect belief systems from external or internal criticism.'¹⁷⁷ Kortom: het artikel ziet slechts op uitspraken die kunnen aanzetten tot geweld of discriminatie tegen *mensen*.

Artikel 20 moet samen worden gelezen met artikel 19 IVBPR, dat de vrijheid van meningsuiting garandeert. Omdat de positieve verplichting en het negatieve recht uit art. 20 en art. 19 IVBPR zodanig met elkaar verweven zijn, neemt deze paragraaf alvast een voorschot op par. 4.4.1 waarin de vrijheid van meningsuiting aan bod komt. Artikel 19(3) maakt duidelijk dat de vrijheid van meningsuiting kan worden beperkt door restricties die bij de wet zijn voorzien en nodig zijn (a) in het belang van de rechten of goede naam van anderen of (b) in het belang van de nationale veiligheid of ter bescherming van de openbare orde, de volksgezondheid of de goede zeden. Die noodzakelijkheidseis betekent dat beperkingen van de vrijheid van meningsuiting proportioneel moeten zijn – in verhouding met het te bereiken doel; ze moeten dus strikt geïnterpreteerd worden.¹⁷⁸

¹⁷⁵ M. Nowak (2005), *U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, 2e editie, Kehl: Engel, p. 468.

¹⁷⁶ Report of the UN Special Rapporteur on freedom of religion or belief, Asma Jahangir, and the Special Rapporteur on contemporary forms of racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance, Doudou Diène, further to Human Rights Council decision 1/107 on incitement to racial and religious hatred and the promotion of tolerance, 20 September 2006, A/HRC/2/3, par. 47.

¹⁷⁷ Report of the UN Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, Ambeyi Ligabo, 28 February 2008, A/HRC/7/14, par. 85.

¹⁷⁸ Nowak (2005), p. 460.

De relatie tussen art. 19 en art. 20 IVBPR was tot voor kort vrij obscuur. Een eerste discussiepunt was of beperkingen van de vrijheid van meningsuiting die onder art. 20 vallen, ook nog steeds de noodzakelijkheidstoets van art. 19(3) moeten ondergaan. Of is elke wet die ziet op het propageren (nationale, raciale of religieuze) haatgevoelens die aanzetten tot discriminatie, vijandigheid of geweld, automatisch in lijn met deze beperkingsgronden? Het nieuwe General Comment van het Human Rights Committee, het gezaghebbende orgaan voor de interpretatie van het IVBPR, schept duidelijkheid: ‘The acts that are addressed in article 20 are all subject to restriction pursuant to article 19, paragraph 3. As such, a limitation that is justified on the basis of article 20 must also comply with article 19, paragraph 3.’¹⁷⁹

Een tweede discussiepunt was, of het verdragsstaten onder artikel 19 vrijstaat om nog méér soorten uitlatingen te verbieden dan de uitlatingen die artikel 20 noemt.¹⁸⁰ Dat is inderdaad mogelijk. Artikel 20 verplicht verdragsstaten tot een specifieke reactie, namelijk dat ze deze uitlatingen bij wet verbieden, omdat het om zulke extreme uitingen gaat.¹⁸¹ Nederland is dus verplicht om bij wet (niet noodzakelijk bij strafwet) bescherming te bieden tegen het propageren van op godsdienst gebaseerde haatgevoelens die aanzetten tot discriminatie, vijandigheid of geweld. Bij andere soorten uitlatingen is dat niet het geval en hebben staten zelf de vrijheid om te bepalen wat bij de wet verboden is, mits voldaan is aan de vereisten van artikel 19(3). En die vereisten kunnen streng zijn: uit het General Comment blijkt dat het Human Rights Committee heel kritisch is over vergaande restricties van uitingen die niet aan de criteria van artikel 20 voldoen.¹⁸²

Met name is het Human Rights Committee kritisch over het verbieden van ‘displays of lack of respect for a religion or other belief system’, inclusief godslastering. Zulke verboden zijn onverenigbaar met het IVBPR, behalve wanneer ze onder artikel 20(2) vallen. Ook andere VN-organen hebben zich uitgelaten over het beledigen van geloof. Een completer

¹⁷⁹ Human Rights Committee, General Comment No. 34, *Article 19: Freedom of opinion and expression*, 12 september 2011, CCPR/C/GC/34, par. 50, waarin wordt verwezen naar de *view* van het Human Rights Committee in *Malcolm Ross t. Canada*, Comm.No. 736/1997, U.N.Doc. CCPR/C/70/D/736/1997 (2000).

¹⁸⁰ Article 19 / A. Callamard, Paper prepared for Expert Meeting on the Links Between Articles 19 and 20 of the ICCPR: Freedom of Expression and Advocacy of Religious Hatred that Constitutes Incitement to Discrimination, Hostility or Violence, UNHCHR, 2-3 oktober 2008, Geneva.

¹⁸¹ Human Rights Committee, General Comment No. 34 (2011), par. 51.

¹⁸² Human Rights Committee, General Comment No. 34 (2011).

beeld van deze discussie komt terug in par. 4.4. Voor nu volstaat de constatering dat artikel 20(2) IVBPR een positieve verplichting schept om te verbieden (niet noodzakelijkerwijs strafbaar stellen) het propageren van 'religious hatred' die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld, en dat die verplichting zeer restrictief moet worden geïnterpreteerd. Die bewoordingen doen denken aan het Nederlandse artikel 137d (aanzetten tot haat, discriminatie of geweld wegens godsdienst). Ons concept 'belediging' uit art. 137c lijkt niet uit artikel 20 te volgen, omdat echt vereist is dat haat wordt gepropageerd en dat die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld. Dat is dus extremer dan belediging.

3.7 Beschouwing en tussenconclusie

In deze paragraaf komt aan de orde wanneer er sprake is van 'genoegzame bescherming': kunnen aan het internationale recht positieve verplichtingen worden ontleend om burgers strafrechtelijke bescherming te bieden tegen (als ernstig ervaren belediging van burgers door) belediging van hun geloof en geloofsbeleving? Onder het EVRM waarschijnlijk niet: uit de jurisprudentie van de verdragsorganen kunnen zulke strafrechtelijke positieve verplichtingen niet uitdrukkelijk worden afgeleid. Het Hof acht de bestrijding van discriminatie van groot belang, maar het (accessoire) discriminatieverbod van artikel 14 EVRM is moeilijk toe te passen op *uitlatingen* (ook wanneer het wordt gebruikt in samenhang met artikel 8 EVRM); uitlatingen hebben niet vanzelfsprekend een 'discriminatory intent or effect' van zichzelf. (Ook uit het Nederlandse discriminatieverbod in artikel 1 Grondwet volgt niet duidelijk dat bepaalde *uitlatingen* over groepen verboden zouden moeten zijn.) Wellicht dat het EHRM anders zou oordelen bij extreem rabiate haatuitingen die een haast direct effect hebben op mensen. In sociaalwetenschappelijk onderzoek wordt soms wel gesproken over 'verbale discriminatie': haatuitingen kunnen een vorm zijn van verbaal geweld die de leden van minderheidsgroepen direct raken (in plaats van dat die woorden alleen via 'negatieve beeldvorming' leiden tot discriminatie door derden).¹⁸³ Dit wordt ook wel aangeduid als 'silencing': uitlatingen zorgen er direct voor dat mensen worden onderdrukt.¹⁸⁴ Vanuit de (taal)filosofie¹⁸⁵ is deze opvatting echter

¹⁸³ Matsuda, Lawrence, Delgado & Williams Crenshaw (1993), p. 23-24; 90; C. Graumann (1998), 'Verbal discrimination: a neglected chapter in the social psychology of aggression', *Journal for the theory of social behaviour*, nr. 1, p. 41-61.

¹⁸⁴ Bradley Wendel (2002), p. 64.

¹⁸⁵ J. Butler, (1997), *Excitable speech. A politics of the performative*, New York & London: Rout-

bekritiseerd: er zijn inderdaad situaties waarin het uiten van woorden samenvalt met het gevolg dat die woorden veroorzaken ('illocutionary speech acts'), zoals het uitspreken van een veroordeling. Bij haatzaaien of groepsbelediging zijn die effecten echter nooit zo direct – wat voor effect zulke uitlatingen hebben hangt altijd af van de precieze context, zender en ontvanger (de aangesproken persoon zelf of derden) van die woorden.¹⁸⁶ Of het conceptueel juist is om te zeggen dat beledigende uitlatingen op zichzelf discriminatie inhouden (in plaats van tot discriminatie *leiden*), is dus de vraag; het EHRM wilde daar in *Aksu t. Turkije* in elk geval (nog) niet van weten.

Positieve verplichtingen tot het bestrijden van bepaalde uitlatingen kunnen wel op artikel 8 EVRM worden gegrond (evt. dus in samenhang met artikel 14 wanneer die uitlatingen wel 'discriminatory intent or effect' hebben), maar bij haatzaaien en groepsbelediging hebben staten een grote beoordelingsmarge om zelf een belangenafweging te maken tussen de positieve verplichting onder artikel 8 en het recht op vrijheid van meningsuiting. Ook hier is het niet ondenkbaar dat het Hof bij extreme haatuitingen tegen mensen wél een positieve verplichting tot strafrechtelijk optreden zou vinden. Echter, we zullen in het volgende hoofdstuk nog zien dat het Hof bij haatuitingen in het kader van het debat over de multiculturele samenleving juist ook veel waarde hecht aan de beoordelingsmarge die nationale staten zelf hebben. In die zin lijkt het dan ook moeilijk denkbaar dat het Hof zo ver zou gaan om een strafrechtelijke positieve verplichting te formuleren, en zeker niet een positieve verplichting die ziet op uitlatingen over religie in plaats van over mensen.

Bij uitlatingen over religieuze figuren of symbolen kan wel art. 9 EVRM een rol spelen. Ook hier is overigens de vraag of het conceptueel juist is om te stellen dat het recht op vrijheid van religie kan worden geschonden door een uitlating over die religie of bijbehorende symbolen; deze discussie komt in par. 4.3.3 en 4.4.2 terug. Alleen de ECRM refereerde ooit aan positieve verplichtingen onder art. 9 om uitlatingen over religieuze figuren of symbolen tegen te gaan (zonder deze verplichtingen expliciet aan te nemen) en het Hof liet die zinsnede in vergelijkbare zaken achterwege, zodat er van uit mag worden gegaan dat het Hof in de toekomst ook geen positieve verplichtingen zal aannemen om mensen te beschermen tegen het beschimpen van religieuze figuren of symbolen. Zo'n positieve verplichting zou bovendien wat vreemd aandoen in het licht van de bovenstaande

ledge. Zij verwijst naar J.L. Austin (1962), *How to do things with words*, Oxford: Clarendon Press.

¹⁸⁶ Butler (1997); Leets (2002), p. 354; Leets en Giles (1997), p. 264.

constatering dat het Hof bij beledigende uitlatingen tegen *mensen* nog geen positieve verplichtingen heeft willen aannemen, terwijl zulke uitlatingen in het algemeen (zie ook de andere genoemde internationale instrumenten) toch als ernstiger worden beschouwd dan uitlatingen tegen datgene waar mensen in geloven. Wellicht hebben staten onder artikel 10 EVRM wel de *vrijheid* om beledigende uitlatingen over religieuze figuren of symbolen te bestraffen – die vraag wordt uitgebreider beantwoord in het volgende hoofdstuk.

Zowel het Rassendiscriminatieverdrag als het Cybercrime-protocol en het Europese Kaderbesluit scheppen alleen positieve verplichtingen ten aanzien van uitlatingen tegen mensen op grond van hun geloof, en alleen wanneer het eigenlijk gaat om rassendiscriminatie verhuuld in religieuze termen – dus als uit de context blijkt dat de onderliggende boodschap eigenlijk een racistische boodschap is. Dan is er dus sprake van de discriminatiegrond *ras* – deze drie instrumenten vereisen dan ook niet dat Nederland de discriminatiegrond *godsdiens of levensovertuiging* in art. 137c-e heeft staan. Uitlatingen puur gericht op religie, in plaats van op gelovigen, vallen daar bovendien niet onder. Overigens mogen staten bij het Cybercrime-protocol en het Kaderbesluit allerlei voorbehouden maken op de betreffende verplichtingen.

Onder het IVBPR is Nederland verplicht om bij wet te verbieden – niet noodzakelijkerwijs via het strafrecht – het propageren van op godsdiens gebaseerde haatgevoelens die aanzetten tot discriminatie, vijandigheid of geweld. In Nederland valt dit onder art. 137d. Deze positieve verplichting uit het IVBPR is specifiek bedoeld om de meer directe vormen van haatzaaien aan te pakken – als er een daadwerkelijke dreiging van geweld of discriminatie is. Het verbieden van ‘displays of lack of respect for a religion or other belief system’, inclusief godslastering, mag niet onder het IVBPR – tenzij het gaat om een uitlating die onder art. 20(2) valt (zie par. 4.4.1). Het Human Rights Committee laat zo toch nog een kleine mogelijkheid open dat een uitlating over een geloof in extreme gevallen wel onder art. 20(2) kan vallen. Al vereist artikel 20(2) niet per se een strafrechtelijk verbod, de Nederlandse rechter doet er verstandig aan om in de interpretatie van art. 137d de mogelijkheid niet helemaal uit te sluiten dat extreme uitlatingen over een geloof – die in feite neerkomen op het propageren van haat tegen gelovigen – strafbaar kunnen zijn. Maar dat geldt niet voor ‘belediging’ van geloof. Bovendien mag niet worden uitgegaan van het subjectieve criterium hoe een uitlating door burgers wordt *ervaren*; het gaat ook bij het IVBPR om negatieve beeldvorming in de ogen van anderen, en wel zulke extreme beeldvorming dat die vrij direct tot geweld of discriminatie kan leiden.

Kortom: aan het internationale recht valt niet uitdrukkelijk een positieve verplichting te ontleen om (als ernstig ervaren belediging van burgers door) belediging van geloof en geloofsbeleving strafbaar te stellen, en de verwachting is dat zo'n positieve verplichting in de nabije toekomst ook niet zal worden aangenomen. Of Nederland op grond van het internationale recht wel de *vrijheid* heeft om dergelijke uitlatingen te bestraffen, komt in het volgende hoofdstuk aan de orde.

4 Belediging van geloof en de vrijheid van meningsuiting

4.1 Inleiding

In dit hoofdstuk wordt bekeken of het mogelijk is (en zo ja, onder welke voorwaarden) om bescherming te bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, zonder het recht op vrijheid van meningsuiting te schenden. Is het strafbaar stellen van belediging van geloof en geloofsbeleving in lijn met het recht op vrijheid van meningsuiting (art. 7 GW, art. 10 EVRM en art. 19 IVBPR)? Ook wordt onderzocht wanneer er in dit kader sprake is van een onnodige beperking van de vrijheid van meningsuiting. Aan de orde komt eerst het positieve recht: relevant zijn dan art. 7 GW, art. 10 EVRM en art. 19 IVBPR. Daarbij zal de tekst van de desbetreffende wets- en verdragsartikelen, de relevante jurisprudentie, en de interpretatie door diverse gezaghebbende RvE- en VN-organen van art. 10 EVRM en art. 19 IVBPR op het vlak van belediging van (mensen wegens hun) godsdienst of levensovertuiging worden geanalyseerd. Zowel op RvE- als op VN-niveau worden een aantal algemene uitgangspunten uit de behandelde casuïstiek gedestilleerd. Tot slot wordt ingegaan op de vraag naar de noodzaak van een beperking van de vrijheid van meningsuiting door het strafbaar stellen van (als ernstig ervaren belediging van burgers door) belediging van hun geloof en geloofsbeleving: wanneer is er sprake van een ‘onnodige beperking’? In dit deel van het onderzoek wordt inzicht gegeven in de rechtstheorie achter (strafrechtelijke) beperkingen van de vrijheid van meningsuiting, om zo de implicaties te beoordelen die het aanpassen van de wet met zich mee zou brengen. Tevens komt de verhouding aan bod tussen de bedoelde wetsaanpassing en het inmiddels afgeschafte art. 147 Sr (smalende godslastering) en wordt ingegaan op de reikwijdte van de bescherming die zo’n delict zou kunnen bieden (welke aspecten van godsdiensten en/of levensovertuigingen worden daarin meegenomen?).

4.2 De Grondwet

De vrijheid van meningsuiting is opgenomen in artikel 7 van de Grondwet, dat als volgt luidt:

1. Niemand heeft voorafgaand verloop nodig om door de drukpers gedachten of gevoelens te openbaren, behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet.
2. De wet stelt regels omtrent radio en televisie. Er is geen voorafgaand toezicht op de inhoud van een radio- of televisie-uitzending.
3. Voor het openbaren van gedachten of gevoelens door andere dan in de voorgaande leden genoemde middelen heeft niemand voorafgaand verloop nodig wegens de inhoud daarvan, behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet. De wet kan het geven van vertoningen toegankelijk voor personen jonger dan zestien jaar regelen ter bescherming van de goede zeden.
4. De voorgaande leden zijn niet van toepassing op het maken van handelsreclame.

De zinsnede 'behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet' geeft aan dat het verbod op *voorafgaand* verloop onverlet laat dat iemands uitlating *achteraf* wel kan worden beperkt, bijvoorbeeld door een strafrechtelijk verbod.¹⁸⁷ De vraag wanneer (onder welke voorwaarden) de wetgever bepaalde soorten uitlatingen achteraf mag verbieden, beantwoordt het artikel niet. Toch wil dat niet zeggen dat artikel 7 *carte blanche* geeft aan de wetgever om elk type uitlating strafrechtelijk te verbieden.¹⁸⁸ Dat blijkt ook reeds uit het strafrechtelijke ultimatum remedium-principe (zie par. 4.5.1).¹⁸⁹ Omdat wetten in formele zin niet mogen worden getoetst aan de Grondwet (art. 120 GW), is uit de rechtspraak echter weinig af te leiden over de reikwijdte van de vrijheid van meningsuiting in art. 7 GW (in tegenstelling tot art. 10 EVRM, dat in de Nederlandse rechtspraak wél veelvuldig aan de orde is).

Zoals aangegeven in par. 2.2, zijn de artikelen 137c-e soms wel beschouwd als species van het discriminatieverbod, dat in 1983 in artikel 1 van de Grondwet werd opgenomen.¹⁹⁰ Ten tijde van de wijziging van de art. 137c-e in de jaren tachtig gaf de wetgever aan met betrekking tot deze strafwetgeving een bewuste keus te maken om het discriminatieverbod te laten prevaleren boven de vrijheid van meningsuiting. Uit art. 1 GW kan op zichzelf echter weinig worden afgeleid over de vraag onder welke omstandigheden uitlatingen

¹⁸⁷ B.P. Vermeulen (2013), 'Artikel 7. Vrijheid van meningsuiting', in: *Wetenschappelijk commentaar op de Grondwet*, www.nederlandrechtsstaat.nl, par. 7.

¹⁸⁸ J.M. de Meij (1989), *Uitingsvrijheid: de vrije informatiestroom in grondwettelijk perspectief*, Amsterdam: Cramwinckel, p. 134.

¹⁸⁹ Zoals, in het verband van de uitingsdelicten, nog eens benadrukt door het kabinet in *Kamerstukken II* 2011-12, 29 614, nr. 31, p. 3.

¹⁹⁰ *Kamerstukken II* 1982-83, 16102, nrs. 20-21 (Nota Minderhedenbeleid), p. 97.

gericht op bepaalde groepen beperkt mogen worden: een discriminatieverbod houdt niet vanzelfsprekend in dat negatieve *uitlatingen* over groepen, bijvoorbeeld groepsbelediging, verboden moeten zijn. Alleen de term ‘aanzetten tot discriminatie’ in art. 137d heeft – via de definitie van discriminatie in art. 90quater Sr – een duidelijke link met het discriminatieverbod in art. 1 GW, waarmee overigens niet is gezegd dat het Grondwetsartikel zo’n strafrechtelijk verbod ook vereist.

In plaats van te spreken over een afweging tussen het recht op vrijheid van meningsuiting en het recht om niet gediscrimineerd te worden (zoals vaak gebeurt), is het zuiverder om de beoordeling van welke soorten (beledigende, haatzaaiende, etc.) uitlatingen beperkt mogen worden, primair vanuit de vrijheid van meningsuiting te laten plaatsvinden. Daarmee is zeker niet gezegd dat de vrijheid van meningsuiting per definitie voorgaat.¹⁹¹ Wel maakt het duidelijker dat het discriminatieverbod weliswaar een belangrijke reden kan zijn om uitlatingen te beperken, maar dat ook andere rechten of belangen kunnen zorgen voor een beperking van de vrijheid van meningsuiting: bijvoorbeeld de openbare orde. Dat is de toets die de Nederlandse rechter aanlegt bij art. 137c-e; een toets die gebaseerd is op art. 10 EVRM.

4.3 De Raad van Europa

4.3.1 Het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM)

4.3.1.1 Artikel 10 EVRM: algemeen kader

Artikel 10 EVRM luidt als volgt:

1. Een ieder heeft recht op vrijheid van meningsuiting. Dit recht omvat de vrijheid een mening te koesteren en de vrijheid om inlichtingen of denkbeelden te ontvangen of te verstrekken, zonder inmenging van enig openbaar gezag en ongeacht grenzen. Dit artikel

¹⁹¹ Zie de Nota Grondrechten in een pluriforme samenleving, *Kamerstukken II*, 2003-04, 29 614, nr. 2.

belet Staten niet radio- omroep-, bioscoop- of televisieondernemingen te onderwerpen aan een systeem van vergunningen.

2. Daar de uitoefening van deze vrijheden plichten en verantwoordelijkheden met zich brengt, kan zij worden onderworpen aan bepaalde formaliteiten, voorwaarden, beperkingen of sancties, die bij de wet zijn voorzien en die in een democratische samenleving noodzakelijk zijn in het belang van de nationale veiligheid, territoriale integriteit of openbare veiligheid, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen, om de verspreiding van vertrouwelijke mededelingen te voorkomen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen.

Het toetsingsschema dat uit artikel 10 EVRM naar voren komt is schematisch gezien als volgt:

- (1) Is er sprake van een beperking van de vrijheid van meningsuiting (bv. een strafrechtelijke veroordeling)?
- (2) (a) Is deze beperking bij de wet voorzien?
(b) Heeft de beperking een legitiem doel?
(c) Is de beperking noodzakelijk in een democratische samenleving?

De term 'bij de wet voorzien' betekent dat het recht (wetgeving samen met jurisprudentie) 'accessible' en 'foreseeable' moet zijn; voldoende duidelijk voor de burger om zijn of haar gedrag op af te stemmen.¹⁹² Een zekere vaagheid is echter onvermijdelijk. Bij de vraag naar een legitiem doel wordt bekeken of een beperking in het belang is van de nationale veiligheid, territoriale integriteit of openbare veiligheid, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen, om de verspreiding van vertrouwelijke mededelingen te voorkomen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen. Een legitiem doel kan eigenlijk altijd wel gevonden worden, maar de jurisprudentie van de verdragsorganen is vooral streng op het laatste punt: de noodzakelijkheidstoets. Bij die laatste stap komt pas de echte belangenafweging.

¹⁹² EHRM Sunday Times t. Verenigd Koninkrijk, 26 april 1979, *NJ* 1980, 146 m.nt. E.A. Alkema; EHRM C.R. t. Verenigd Koninkrijk, 22 november 1995, *NJ* 1997, 1 m.nt. G. Knigge; EHRM Cantoni t. Frankrijk, 15 november 1996, appl.nr. 17862/91; EHRM Başkaya en Okçuoğlu t. Turkije, 8 juli 1999, appl.nrs. 23536/94 en 24408/94.

Daarbij wordt bekeken of:

- er een ‘pressing social need’ is voor de beperking;
- de nationale autoriteiten relevante en toereikende redenen hebben voor de beperking;
- de beperking proportioneel is ten aanzien van het te bereiken doel.

Daarin hebben verdragsstaten wel een zekere beoordelingsmarge (‘margin of appreciation’): volgens het Hof zijn de nationale autoriteiten in beginsel beter in staat om te beoordelen of een beperking van de vrijheid van meningsuiting in een concreet geval noodzakelijk is, gezien de specifieke lokale context. Dat is met name het geval als er op een bepaald punt geen uniforme Europese ideeën bestaan, zoals over moraal en religie. Daar wil het Hof ruimte laten voor een zeker pluralisme. Dat betekent niet dat nationale staten het allemaal maar zelf mogen weten: de beoordelingsmarge is niet onbeperkt en ‘goes hand in hand with European supervision’.¹⁹³

De vrijheid van meningsuiting vormt ‘one of the essential foundations of a democratic society and one of the basic conditions for its progress and for each individual’s self-fulfilment’,¹⁹⁴ zodat beperkingen daarop heel goed moeten worden gemotiveerd.¹⁹⁵ Een bekende algemene overweging van het EHRM is dat

‘Article 10 is applicable ‘not only to “information” or “ideas” that are favourably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb. Such are the demands of pluralism, tolerance and broadmindedness without which there is no “democratic society”’.¹⁹⁶

¹⁹³ EHRM Handyside t. Verenigd Koninkrijk, 12 december 1976, appl. nr. 5493/72, *NJ* 1978, 236, par. 49.

¹⁹⁴ EHRM Lingens t. Oostenrijk, 8 juli 1986, appl.nr. 9815/82, *NJ* 1987, 901 m. nt. E.A. Alkema, par. 41.

¹⁹⁵ EHRM Autronic AG t. Zwitserland, 22 mei 1990, appl.nr. 12726/87, *NJ* 1991, 740 m. nt. E.A. Alkema, par. 61.

¹⁹⁶ EHRM Handyside t. Verenigd Koninkrijk, 12 december 1976, appl.nr. 5493/72, *NJ* 1978, 236, par. 49.

Vooraf uitlatingen in de context van het maatschappelijk debat – niet alleen het politieke debat, maar het bredere debat over zaken die van algemeen belang zijn¹⁹⁷ – verdienen een hoge mate van bescherming.¹⁹⁸ Zulke beperkingen zijn immers niet zomaar 'necessary in a democratic society'; het publiek moet kennis kunnen nemen van een breed palet aan ideeën die leven in de maatschappij. Tegelijkertijd laat artikel 10 zelf al zien dat deze vrijheid ook gepaard gaat met 'plichten en verantwoordelijkheden'. Dat geldt ook voor de media, die volgens het Hof in een democratie een belangrijke functie hebben als 'publieke waakhond'.

Overigens benadrukt het Hof ook dat juist strafrechtelijke restricties een (soms té) vergaande beperking van het recht op vrijheid van meningsuiting kunnen vormen, en dat de nationale autoriteiten daar dus heel voorzichtig mee moeten zijn: 'the dominant position which the Government occupies makes it necessary for it to display restraint in resorting to criminal proceedings, particularly where other means are available for replying to the unjustified attacks and criticisms of its adversaries or the media.'¹⁹⁹

4.3.1.2 Artikel 17 EVRM: misbruik van recht

Ook artikel 17 EVRM over misbruik van recht speelt een rol bij beperkingen van de uitingsvrijheid:

'Geen der bepalingen van dit Verdrag mag worden uitgelegd als zou zij voor een Staat, een groep of een persoon het recht inhouden enige activiteit aan de dag te leggen of enige daad te verrichten met als doel de rechten of vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld teniet te doen of deze verdergaand te beperken dan bij dit Verdrag is voorzien.'

Met andere woorden: niemand mag de vrijheden uit het verdrag gebruiken om diezelfde vrijheden te ondermijnen. Uit de Tweede Wereldoorlog, die de aanleiding vormde voor het EVRM als zodanig, was immers de les geleerd dat de vijanden van de democratie nooit

¹⁹⁷ EHRM Müller e.a. t. Zwitserland, 24 mei 1988, appl.nr. 10737/84, *NJ* 1991, 685 m. nt. E.A. Alkema; EHRM (GK) Karatas t. Turkije, 8 juli 1999, appl.nr. 23168/94.

¹⁹⁸ A.J. Nieuwenhuis (2006), *Over de grens van de vrijheid van meningsuiting*, Nijmegen: Ars Aequi Libri, p. 292.

¹⁹⁹ EHRM Castells t. Spanje, 23 april 1992, appl.nr. 11798/85, *NJ* 1994, 102 m.nt. E.J. Dommering, par. 46.

meer de kans mochten krijgen om die democratie te misbruiken voor hun eigen totalitaire doeleinden.²⁰⁰ In de jurisprudentie van de verdragsorganen over haatuitingen is artikel 17 regelmatig gebruikt met betrekking tot de meest extreme uitlatingen. Zo'n beroep wordt dan direct niet-ontvankelijk verklaard, zonder dat het Hof aan een uitgebreide proportionaliteitstoets – is deze beperking van de uitingsvrijheid echt noodzakelijk? – toekomt. Dat was bijvoorbeeld het geval bij nationaal-socialistische propaganda,²⁰¹ maar ook bij de zaak over verkiezingspamfletten van de Nederlandse Volksunie ('Zodra de NVU de macht heeft zal ze (...) alle Surinamers, Turken en andere zgn. gastarbeiders uit Nederland verwijderen') waarvoor in Nederland strafrechtelijke veroordelingen volgden.²⁰² Die veroordelingen waren volgens de Commissie niet in strijd met het verdrag. Tegenwoordig is het Hof wel wat voorzichtiger met het invoeren van artikel 17, want dat artikel leidt er toe dat er geen uitgebreide inhoudelijke beoordeling plaatsvindt.²⁰³

Een relevante zaak waarbij artikel 17 nog wel werd ingeroepen, is *Norwood t. het Verenigd Koninkrijk* uit 2003,²⁰⁴ die gelijkenis vertoont met de Nederlandse Belediging islam-zaak. Een lid van de British National Party had op het raam van zijn woning een poster opgehangen met een afbeelding van de Twin Towers opgaand in vlammen, de woorden 'Islam out of Britain – Protect the British People' en het 'wassende maan en ster'-symbool in een verbodsteken. Hij werd strafrechtelijk veroordeeld wegens sectie 5 van de Public Order Act: 'display[ing] any writing, sign or other visible representation which is threatening, abusive or insulting, within the hearing or sight of a person likely to be caused

²⁰⁰ S. Wheatly (2007), 'Minorities under the ECHR and the construction of a "Democratic Society"' *Public Law*, p. 780-781; EHRM (GK) *Lehideux en Isorni t. Frankrijk*, 23 september 1998, appl.nr. 24662/94, Concurring opinion Judge Jambrek, par. 3.

²⁰¹ ECRM X t. Oostenrijk (n-o), 13 december 1963, appl.nr. 1747/62; ECRM B.H., M.W., H.P. en G.K t. Oostenrijk, 12 oktober 1989, appl.nr. 12774/87.

²⁰² ECRM *Glimmerveen en Hagenbeek t. Nederland*, 11 oktober 1979, appl. nrs. 8348/78 en 8406/78, *NJ* 1985, 525 m.nt. E.A. Alkema; zie ook ECRM X t. Oostenrijk (n-o), 13 december 1963, appl.nr. 1747/62; EHRM *Norwood t. Verenigd Koninkrijk*, 16 november 2004, appl.nr. 23131/03.

²⁰³ EHRM *Leroy t. Frankrijk*, 2 oktober 2008, appl. nr. 36109/03, *NTM/NJCM-Bull.* 2010, p. 41 m. nt. P.B.C. van Sasse van Ysselt, *NJ* 2009, 378 m.nt. E.J. Dommering; EHRM *Féret t. België*, 16 juli 2009, appl.nr. 15615/07, *NJ* 2009, 412 m.nt. E.J. Dommering; EHRM *Vajnai t. Hongarije*, 8 juli 2008, appl.nr. 33629/06, *NTM/NJCM-Bull.* 2009, p. 56 m.nt. A.J. Nieuwenhuis, *NJ* 2009, 371 m.nt. E.J. Dommering; EHRM *Perinçek t. Zwitserland*, 17 december 2013, appl.nr. 27510/08, *EHRC* 2014/60, m.nt. P.B.C. van Sasse van Ysselt.

²⁰⁴ EHRM *Norwood t. Verenigd Koninkrijk*, 16 november 2004, appl.nr. 23131/03.

harassment, alarm or distress thereby'.²⁰⁵ Bij het EHRM klaagde Norwood erover dat kritiek op religie niet gelijk kon worden gesteld met een aanval op religieuze personen. Het Hof oordeelt echter dat hij op grond van artikel 17 geen beroep kon doen op zijn vrijheid van meningsuiting: de woorden en beelden op de poster kwamen in feite neer op een aanval op alle Britse moslims, en '[s]uch a general, vehement attack against a religious group, linking the group as a whole with a grave act of terrorism, is incompatible with the values proclaimed and guaranteed by the Convention, notably tolerance, social peace and non-discrimination.' Het Hof is dus van oordeel dat in deze zaak niet alleen sprake is van een aanval op een religie als zodanig; de samenhang tussen de gebruikte beelden zorgt er volgens het Hof voor dat de uiteindelijke boodschap die van de gehele poster uitgaat toch betrekking heeft op moslims en niet alleen op hun religie. Bij deze gevolgtrekking kunnen echter wel degelijk vraagtekens worden geplaatst: is er eigenlijk wel een verschil met de Nederlandse 'gezwel'-poster? A-G Machiels wees er in de Belediging islam-zaak op dat de tekst in de zaak-Norwood 'niet anders begrepen [kan] worden dan dat moslims uit Engeland verwijderd dienen te worden ter bescherming van het eigen volk. (...) Foto, afbeeldingen en tekst roepen de associatie op dat het nodig is voor de bescherming van de Engelse bevolking tegen terrorisme om de moslims het land uit te zetten.'²⁰⁶ De Nederlandse 'Stop het gezwel dat islam heet'-poster zou niet oproepen tot het verwijderen van moslims, maar tot het in verzet komen tegen het opdringen van de islam (vandaar de oproep om lid te worden van de politieke beweging). Maar kan de Norwood-zaak niet met evenveel recht tot een andere interpretatie leiden, namelijk dat de verdachte een maatschappelijke misstand – namelijk terrorisme – wilde aankaarten (op een weinig subtiel manier, maar die subtiliteit is in de 'gezwel'-poster ook ver te zoeken)? Stel dat de Belediging islam-uitlating tot een veroordeling had geleid en aan het EHRM was voorgelegd, dan is moeilijk denkbaar dat het Hof tot een schending van artikel 10 EVRM was gekomen. Het is zeker niet uitgesloten dat het Hof in deze zaak dezelfde gevolgtrekking zou maken als in Norwood (moet een 'gezwel' immers ook niet koste wat kost uit de samenleving verwijderd worden?). Dat deze zaak reeds stuk loopt op artikel 17 wil overigens niet zeggen dat er op basis van deze uitspraak sprake is van een positieve verplichting onder het EVRM om dergelijke uitlatingen te bestraffen. Wel geeft het aan dat het Hof 'vehement attacks on religious groups' als zeer ernstig – in strijd met alles waar het Verdrag voor staat – beschouwt en dat staten de vrijheid hebben om zulke uitlatingen te bestraffen.

²⁰⁵ Zie Van Noorloos (2011), hfst. VII.

²⁰⁶ Conclusie A-G Machiels bij HR 10 maart 2009, NJ 2010, 19 m.nt. P.A.M. Mevis, par. 3.7.

Ook het ontkennen van de Holocaust stuit soms direct af op artikel 17,²⁰⁷ omdat het eigenlijke doel van zo'n ontkenning is 'to rehabilitate the National-Socialist regime and, as a consequence, accuse the victims themselves of falsifying history' en niet om een geschiedkundig debat aan te gaan.²⁰⁸ Ontkenning van de Holocaust is daarom 'one of the most serious forms of racial defamation of Jews and of incitement to hatred of them.'²⁰⁹ De publicatie van het boek *The founding myths of Israeli politics*, waarin de Holocaust werd voorgesteld als een voorwendsel die de misdaden van de Israëliëse regering moest rechtvaardigen, leidde volgens het Hof terecht tot een veroordeling. Het verweer van de auteur dat hij alleen het politieke zionisme had willen bekritisieren was volgens het hof terecht verworpen, omdat hij in het boek veel meer doet dan dat:

'far from confining himself to political or ideological criticism of Zionism and the State of Israel's actions, or even undertaking an objective study of revisionist theories and merely calling for "a public and academic debate" on the historical event of the gas chambers, as he alleges, the applicant does actually subscribe to those theories and in fact systematically denies the crimes against humanity perpetrated by the Nazis against the Jewish community.'²¹⁰

Niet elke vorm van historisch revisionisme stuit echter af op artikel 17: dit artikel ziet volgens het Hof alleen op 'negation or revision' van 'clearly established historical facts – such as the Holocaust'.²¹¹ Dat werpt dan weer de vraag op waar de grens ligt: is er altijd óók sprake van belediging van een bepaalde (etnische, religieuze, etc.) groep die onderworpen is geweest aan de betreffende misdaden? Valt het ontkennen van misdaden begaan onder communistische regimes hier ook onder (het dragen van de rode ster in ieder geval niet)?²¹² Hoe zit het met misdaden die heel lang geleden zijn begaan?²¹³

²⁰⁷ ECRM X t. BRD (n-o), 16 juli 1982, appl.nr. 9235/81.

²⁰⁸ EHRM Garaudy t. Frankrijk (n-o), 24 juni 2003, appl.nr. 65831/01.

²⁰⁹ EHRM Garaudy t. Frankrijk (n-o), 24 juni 2003, appl.nr. 65831/01.

²¹⁰ EHRM Garaudy t. Frankrijk (n-o), 24 juni 2003, appl.nr. 65831/01.

²¹¹ EHRM (GK) Lehideux en Isorni t. Frankrijk, 23 september 1998, appl.nr. 24662/94, par. 47.

²¹² EHRM Vajnai t. Hongarije, 8 juli 2008, appl. nr. 33629/06, *NTM/NJCM-Bull.* 2009, p. 56 m.nt. A.J. Nieuwenhuis, *NJ* 2009, 371 m.nt. E.J. Dommering.

²¹³ Zie de recente uitspraak *Perinçek t. Zwitserland*, waar een veroordeling wegens ontkenning van de Armeense genocide wél tot een schending van artikel 10 leidde: EHRM *Perinçek t. Zwitserland*, 17 december 2013, appl.nr. 27510/08, *EHRC* 2014/60, m.nt. P.B.C. van Sasse van Ysselt.

4.3.1.3 Jurisprudentie EHRM over art. 10

Uitlatingen in het kader van het *immigratie- en integratiedebat* beoordeelt het Hof tegenwoordig meestal wel gewoon onder artikel 10. Wij zagen al dat uitingen in de context van het maatschappelijk debat speciale bescherming verdienen onder de vrijheid van meningsuiting, en volgens het Hof kunnen ook harde uitingen over de multiculturele samenleving bij dat publieke debat horen.^{214,215} Dat wil echter niet zeggen dat ze niet strafbaar mogen zijn: het Hof oordeelt ook dat nationale staten juist op dat gebied een grote appreciatiemarge hebben om uitingen te verbieden, want de manier waarop het politieke debat over de multiculturele samenleving wordt gevoerd, is in elk land anders en de nationale autoriteiten hebben daar zelf het beste zicht op. Overigens hebben juist politici speciale 'duties and responsibilities' om niet aan te zetten tot haat, gezien hun grote invloed.²¹⁶

In *Soulas e.a. t. Frankrijk*²¹⁷ waren de auteur en uitgever van het boek 'La colonisation de l'Europe. Discours vrai sur l'immigration et l'islam' veroordeeld tot een boete wegens aanzetten tot haat en geweld. De auteur beargumenteerde in het boek dat de Europese en de islamitische beschaving onverenigbaar zijn en dat de 'oorspronkelijke' Fransen werden verstoten uit gebieden die inmiddels in meerderheid 'afro-maghrébines' waren geworden: 'il ne s'agit pas de ghettos mais de territoires conquis et colonisés'. Volgens het Hof waren deze uitlatingen gedaan in de context van het maatschappelijk debat, maar dat wil nog niet zeggen dat er een schending is van artikel 10 : Frankrijk heeft juist op dit gebied een grote appreciatiemarge, zeker nu het (ook) gaat om rassendiscriminatie ('zones afro-maghrébines'). Volgens de Franse rechter had het boek, gezien het oorlogszuchtige taalgebruik, tot doel om een etnische vijand te identificeren en vervolgens mensen ervan te overtuigen dat ze terug moesten vechten tegen deze vijand. Het EHRM was overtuigd door deze redenering, zeker omdat de problematiek in Frankrijk zich al had vertaald in geweld en dus de openbare orde in het geding was. Een zelfde redenering kwam terug in de zaak

²¹⁴ EHRM *Soulas e.a. t. Frankrijk*, 10 juli 2008, appl. nr. 15948/03, *EHRC* 2008/112 m.nt. J.H. Gerards.

²¹⁵ EHRM *Le Pen t. Frankrijk* (n-o), 20 april 2010, appl. nr. 18788/09, *NTM/NJCM-Bull.* 2010, p. 533 m.nt. R.A. Lawson; *NJ* 2010, 429 m.nt. E.J. Dommering.

²¹⁶ EHRM *Féret t. België*, 16 juli 2009, appl.nr. 15615/07, *NJ* 2009, 412 m.nt. E.J. Dommering.

²¹⁷ EHRM *Soulas e.a. t. Frankrijk*, 10 juli 2008, appl. nr. 15948/03, *EHRC* 2008/112 m. nt. J.H. Gerards.

tegen Jean-Marie Le Pen,²¹⁸ die was veroordeeld tot een boete wegens aanzetten tot haat, discriminatie en geweld voor de volgende uitslating in een kranteninterview:

‘Le jour où nous aurons, en France, non plus 5 millions mais 25 millions de musulmans, ce sont eux qui commanderont. Et les Français raseront les murs, descendront des trottoirs en baissant les yeux. Quand ils ne le font pas, on leur dit: “Qu’est-ce que tu as à me regarder comme ça? Tu cherches la bagarre?” Et vous n’avez plus qu’à filer sinon vous prenez une trempe.’

Volgens het Hof konden deze uitingen een negatief – zelfs verontrustend – beeld schetsen van de moslimgemeenschap als geheel; de strekking is dat moslims een bedreiging zijn voor het Franse volk. Op die manier roept hij vijandigheid op en drijft hij een wig tussen deze bevolkingsgroepen. Ook deze veroordeling was in lijn met artikel 10 EVRM.

Terwijl de uitslatingen in Soulas en Le Pen (mede) over *mensen* gaan, heeft het Hof zich ook een aantal keer gebogen over uitslatingen over religieuze overtuigingen, symbolen en profeten. In de zaak Otto-Preminger-Institut t. Oostenrijk had het Hof te oordelen over een satirische film waarin God als een oude imbeciel, kussend met de duivel, wordt uitgebeeld en Jezus als een dom moederskindje.²¹⁹ Advertenties voor die film – die slechts in een kleine arthousebioscoop gedraaid zou gaan worden – leidden ertoe dat de Oostenrijkse autoriteiten de film in beslag namen. Volgens het Hof was die inbeslagname niet in strijd met artikel 10:

‘[t]hose who choose to exercise the freedom to manifest their religion, irrespective of whether they do so as members of a religious majority or a minority, cannot reasonably expect to be exempt from all criticism. They must tolerate and accept the denial by others of their religious beliefs and even the propagation by others of doctrines hostile to their faith. However, the manner in which religious beliefs and doctrines are opposed or denied is a matter which may engage the responsibility of the State, notably its responsibility to ensure the peaceful enjoyment of the right guaranteed under Article 9 to the holders of those beliefs and doctrines. Indeed, in

²¹⁸ EHRM Le Pen t. Frankrijk (n-o), 20 april 2010, appl. nr. 18788/09, *NTM/NJCM-Bull.* 2010, p. 533 m.nt. R.A. Lawson; *NJ* 2010, 429 m.nt. E.J. Dommering.

²¹⁹ EHRM Otto-Preminger-Institut t. Oostenrijk, 20 september 1994, appl.nr. 13470/87, *NJ* 1994, 366 m.nt. E.J. Dommering, par. 21.

extreme cases the effect of particular methods of opposing or denying religious beliefs can be such as to inhibit those who hold such beliefs from exercising their freedom to hold and express them. The respect for the religious feelings of believers as guaranteed in Article 9 can legitimately be thought to have been violated by provocative portrayals of objects of religious veneration; and such portrayals can be regarded as malicious violation of the spirit of tolerance, which must also be a feature of democratic society.²²⁰

Deze opvatting van het Hof, die erop neerkomt dat de vrijheid van meningsuiting in bepaalde gevallen kan worden ingeperkt om het vreedzaam genot van de vrijheid van godsdienst te garanderen, wordt niet door iedereen binnen het Hof gedeeld. Drie *dissenting* rechters oordeelden dat '[t]he Convention does not, in terms, guarantee a right to protection of religious feelings. More particularly, such a right cannot be derived from the right to freedom of religion, which in effect includes a right to express views critical of the religious opinions of others.'²²¹ De uitspraak van het Hof in *Otto-Preminger-Institut* moet wel worden gezien in het licht van de grote 'margin of appreciation' die staten hebben op het gebied van religie: in Europa (en zelfs binnen Europese landen zelf) bestaan heel verschillende ideeën over het belang van religie in de samenleving, zo oordeelde het Hof al eerder.²²² Ook in andere godslasteringszaken komt die beoordelingsmarge terug: 'what is likely to cause substantial offence to persons of a particular religious persuasion will vary significantly from time to time and from place to place, especially in an era characterised by an ever growing array of faiths and denominations'.²²³ In *Otto-Preminger-Institut* laat het Hof Oostenrijk dan ook een grote vrijheid: ondanks het feit dat het om een arthousebioscoop ging met een leeftijdsgrens, was de inbeslagname toch niet in strijd met artikel 10. Doordat de film breed geadverteerd werd had het grote publiek immers kennis van het onderwerp en de inhoud van de film kunnen nemen. Bovendien was de overgrote

²²⁰ Par. 47.

²²¹ EHRM *Otto-Preminger-Institut t. Oostenrijk*, 20 september 1994, appl.nr. 13470/87, *NJ* 1994, 366 m.nt. E.J. Dommering; *Dissenting opinion judges Palm, Pekkanen en Makarczyk*, par. 6.

²²² Zie EHRM *Müller e.a. t. Zwitserland*, 24 mei 1988, appl.nr. 10737/84, *NJ* 1991, 685 m.nt. E.A. Alkema; EHRM *Wingrove t. Verenigd Koninkrijk* (1), 22 oktober 1996, appl.nr. 17419/90; EHRM *I.A. t. Turkije*, 13 september 2005, appl.nr. 42571/98, *NJ* 2007, 199.

²²³ EHRM *Wingrove t. Verenigd Koninkrijk* (1), 22 oktober 1996, appl.nr. 17419/90, par. 58. Zie ook EHRM *Murphy t. Ierland*, 10 juli 2003, appl.nr. 44179/98, *NJ* 2005, 177 m.nt. E.J. Dommering, par. 67; EHRM *I.A. t. Turkije*, 13 september 2005, appl.nr. 42571/98, *NJ* 2007, 199, par. 25; EHRM *Giniewski t. Frankrijk*, 31 januari 2006, appl.nr. 64016/00, *NJ* 2007, 200 m.nt. E.J. Dommering, par. 44.

meerderheid van de bevolking in de betreffende regio (Tirol) rooms-katholiek, zodat ‘in seizing the film, the Austrian authorities acted to ensure religious peace in that region and to prevent that some people should feel the object of attacks on their religious beliefs in an unwarranted and offensive manner.’²²⁴ Er is veel kritiek geweest op deze overweging van het Hof, omdat die impliceert dat – vanwege de openbare orde – de religieuze *meerderheid* in het bijzonder mag worden beschermd.²²⁵ Moet een mensenrechtenhof niet vooral het oog hebben op de bescherming van kwetsbare (religieuze en niet-religieuze) *minderheden* en juist uitingen beschermen die afwijken van de grootste gemene deler?

De overweging van het Hof over ‘het recht om niet gekwetst te worden in hun religieuze gevoelens’ is oorspronkelijk afkomstig uit een uitspraak van de ECRM in de zaak *Gay News Ltd. and Lemon v. United Kingdom* uit 1982, een zaak die doet denken aan ons ‘Ezelproces’.²²⁶ De Engelse rechter had de uitgevers van het blad ‘Gay News’ veroordeeld wegens godslastering, omdat het een gedicht van James Kirkup (‘The love that dares to speak its name’) had gepubliceerd waarin de ik-persoon, een Romeinse centurion, beschrijft hoe hij seks heeft met Jezus na diens kruisiging (daaraan voegt hij bovendien toe: ‘I knew he’d had it off with other men – with Herod’s guards, with Pontius Pilate, with John the Baptist,’ etc.). De ECRM volgde de Engelse rechter in het oordeel dat ‘the offence of blasphemous libel as it is construed under the applicable common law in fact has the main purpose to protect the right of citizens not to be offended in their religious feelings (...)’ en dit maakt deel uit van het legitieme doel ‘bescherming van de rechten van anderen’ in artikel 10.²²⁷

In de zaak *Otto-Preminger-Institut* komt die overweging dus weer terug, en oordeelt het Hof bovendien dat onder de ‘plichten en verantwoordelijkheden’ die in artikel 10 staan genoemd

‘may legitimately be included an obligation to avoid as far as possible expressions that are gratuitously offensive to others and thus an infringement of their rights, and which therefore do not contribute to any form of public debate capable of

²²⁴

Par. 56.

²²⁵

T. McGonagle (2010), ‘An ode to contextualization: I.A. v. Turkey’, *Irish Human Rights Law Review*, no. 1, p. 251 ; Th. Rosier, (2000), ‘Tolerantie en religie. Over de zaak Van Dijke en de visie van het EVRM inzake godslastering’, *RM Themis*, no. 1, p. 3-14.

²²⁶

ECRM X Ltd. en Y t. Verenigd Koninkrijk (n-o), 7 mei 1982, appl.nr. 8710/79.

²²⁷

Par. 11.

furthering progress in human affairs. This being so, as a matter of principle it may be considered necessary in certain democratic societies to sanction or even prevent improper attacks on objects of religious veneration'.²²⁸

Ook in andere zaken die betrekking hebben op kunstuitingen over religieuze figuren of symbolen komt de zinsnede 'gratuitously offensive to others' terug.²²⁹ In *Wingrove t. Verenigd Koninkrijk* weigerden de autoriteiten om de film 'Visions of Ecstasy' een certificaat te verlenen, zodat die niet vertoond kon worden.²³⁰ De film ging over het leven van de zestiende-eeuwse mystica en non St. Teresa van Avila en beeldde uit hoe haar extatische visioenen van Jezus werden vermengd met erotische verlangens – zo bevatte de film seksueel getinte scènes over (opnieuw) Jezus aan het kruis. Volgens het EHRM ging de Britse overheid niet haar boekje te buiten door de vertoning tegen te houden: ook hier benadrukt het Hof dat

'the exercise of that freedom carries with it duties and responsibilities. Amongst them, in the context of religious beliefs, may legitimately be included a duty to avoid as far as possible an expression that is, in regard to objects of veneration, gratuitously offensive to others and profanatory'.²³¹

Voorals religieuze figuren of symbolen in verband worden gebracht met seksualiteit is er dus niet snel sprake van een schending van artikel 10 EVRM. Overigens is het interessant dat rechter Pettiti in een *concurring opinion* ingaat op de vraag of voor een aanval op niet-godsdienstige overtuigingen hetzelfde geldt als voor een aanval op godsdienstige overtuigingen. Hij oordeelt van wel:

'[p]rofanation and serious attacks on the deeply held feelings of others or on religious or secular ideals can be relied on under article 10 para. 2 in addition to blasphemy (...) The rights of others under article 10 para. 2 cannot be restricted solely to the protection of the rights of others in a single category of religious believers or philosophers, or a majority of them.'

²²⁸ Par. 49.

²²⁹ EHRM I.A. t. Turkije, 13 september 2005, Appl.nr. 42571/98; *NJ* 2007, 199; EHRM *Wingrove t. Verenigd Koninkrijk* (1), 22 november 1996, Appl.nr. 17419/90; ECRM *X Ltd. en Y t. Verenigd Koninkrijk* (n-o), 7 mei 1982, Appl.nr. 8710/79.

²³⁰ EHRM *Wingrove t. Verenigd Koninkrijk* (1), 22 oktober 1996, appl.nr. 17419/90.

²³¹ Par. 52.

Ook artikel 9 EVRM ziet immers niet alleen op godsdienstige overtuigingen.

De zinsnede ‘gratuitously offensive to others’ komt tevens terug in de meer recente jurisprudentie van het Hof.²³² Dat geldt bijvoorbeeld voor de zaak I.A. t. Turkije,²³³ die meer dan de eerdergenoemde zaken een religie- en maatschappijkritisch karakter had. Hier ging het om de uitgever van een roman, waarin filosofische en theologische kritiek op de islam en de profeet Mohammed was verwerkt. Het boek bevatte passages als

‘Look at the triangle of fear, inequality and inconsistency in the Koran; it reminds me of an earthworm. God says that all the words are those of his messenger. Some of these words, moreover, were inspired in a surge of exultation, in Aisha’s arms’ / ‘God’s messenger broke his fast through sexual intercourse, after dinner and before prayer. Muhammad did not forbid sexual relations with a dead person or a live animal.’

De uitgever werd veroordeeld tot twee jaar gevangenisstraf en een boete. Opnieuw oordeelt het Hof dat staten ‘[have] a duty to avoid expressions that are gratuitously offensive to others and profane’ en dat ‘it may be considered necessary to punish improper attacks on objects of religious veneration’.²³⁴ Het Hof vindt dat het hier gaat om

‘weighing up the conflicting interests of the exercise of two fundamental freedoms, namely the right of the applicant to impart to the public his views on religious doctrine on the one hand and the right of others to respect for their freedom of thought, conscience and religion on the other hand.’²³⁵

Bij dit boek valt het Hof vooral over de laatstgenoemde passage over de profeet Mohammed: die leidt het Hof tot het oordeel dat

²³² EHRM I.A. t. Turkije, 13 september 2005, Appl.Nr. 42571/98, *NJ* 2007, 199; EHRM Giniewski t. Frankrijk, 31 januari 2006, appl.nr. 64016/00, *NJ* 2007, 200 m.nt. E.J. Dommering; EHRM Aydin Tatlav t. Turkije, 2 mei 2006; appl.nr. 50692/99, *Mediaforum* 2006/6 m.nt. Nieuwenhuis; EHRM Klein t. Slowakije, 31 oktober 2006, appl.nr. 72208/01, *NJCM-Bulletin*, 2007, nr. 5, m.nt. P.B.C. van Sasse van Ysselt.

²³³ EHRM I.A. t. Turkije, 13 september 2005, Appl.Nr. 42571/98, *NJ* 2007, 199.

²³⁴ Par. 24-25.

²³⁵ Par. 27. Het Hof noemt niet expliciet artikel 9 EVRM, zoals in Otto-Preminger-Institut; overigens in latere jurisprudentie weer wel (EHRM Klein t. Slowakije, 31 oktober 2006, appl.nr. 72208/01, par. 47, *NJCM-Bulletin*, 2007, nr. 5, m.nt. P.B.C. van Sasse van Ysselt).

'the present case concerns not only comments that offend or shock, or a "provocative" opinion, but also an abusive attack on the Prophet of Islam. Notwithstanding the fact that there is a certain tolerance of criticism of religious doctrine within Turkish society, which is deeply attached to the principle of secularity, believers may legitimately feel themselves to be the object of unwarranted and offensive attacks (...) The Court therefore considers that the measure taken in respect of the statements in issue was intended to provide protection against offensive attacks on matters regarded as sacred by Muslims.'²³⁶

Het gaat dus om de manier waarop: een 'abusive attack' op de Profeet kan gelovigen diep kwetsen, aldus het Hof.

Het staat verdragspartijen echter niet vrij om allerlei soorten religiekritische publicaties te verbieden. In *Aydin Tatlav t. Turkije*, waar de auteur van een kritische historische studie over de Koran tot een jaar (!) gevangenisstraf werd veroordeeld, komt het Hof wel tot een schending van artikel 10.²³⁷ De auteur schreef bijvoorbeeld dat de Koran maar een saai, oppervlakkig en primitief boek is, dat religie tot sociale onrechtvaardigheid leidt, en dat

'Mohamed, qui prend ses rêves pour des réalités, se présente avec ces versets absolument insensés, devant les personnes qui lui demandent de prouver sa prophétie (...). Le fondateur de l'Islam, tantôt adopte une attitude tolérante, tantôt ordonne le djihad. De la violence, il fait sa politique fondamentale. Le paradis d'Allah promet aux hommes une véritable vie parasite d'aristocrate (...)'

Wat hier ook meespeelde was, naast de zware straf, dat het boek al vijf jaar eerder was gepubliceerd (het was inmiddels de vijfde druk) en het blijkbaar nu pas de aandacht van de autoriteiten had gewekt. Bovendien was het boek met name gericht op het bekritisieren van religie vanuit een sociaal-politiek oogpunt en bevat het geen 'ton insultant visant directement la personne des croyants, ni une attaque injurieuse pour des symboles sacrés, notamment des Musulmans', al zou het sommige gelovigen wel tegen de borst kunnen stuiten.²³⁸

²³⁶ Par. 29-30.

²³⁷ EHRM *Aydin Tatlav t. Turkije*, 2 mei 2006; appl.nr. 50692/99.

²³⁸ Par. 28.

Ook voor stevige (doch zakelijke) kritiek op de kerk als instituut moet ruimte blijven, vindt het Hof. De zaak *Giniewski tegen Frankrijk*²³⁹ gaat over een krantenartikel waarin werd gesteld dat de katholieke kerk zichzelf als enige bezitter van de heilige waarheid voordoet; bovendien beargumenteerde de auteur dat de christelijke doctrine had geleid tot antisemitisme en uiteindelijk de voedingsbodem had gevormd voor de Holocaust. De strafrechtelijke veroordeling van de schrijver wegens belediging van de christelijke gemeenschap was volgens het Hof in strijd met de vrijheid van meningsuiting. Hoewel het Hof opnieuw stelt dat de staat de plicht heeft om uitlatingen tegen te gaan ‘that are gratuitously offensive to others and thus an infringement of their rights, and which therefore do not contribute to any form of public debate capable of furthering progress in human affairs’,²⁴⁰ en de beoordelingsmarge van nationale autoriteiten onderstreept, vindt het Hof ook dat

‘the applicant sought primarily to develop an argument about the scope of a specific doctrine and its possible links with the origins of the Holocaust. In so doing he had made a contribution, which by definition was open to discussion, to a wide-ranging and ongoing debate (...), without sparking off any controversy that was gratuitous or detached from the reality of contemporary thought (...) By considering the detrimental effects of a particular doctrine, the article in question contributed to discussion of the various possible reasons behind the extermination of the Jews in Europe, a question of indisputable public interest in a democratic society. In such matters, restrictions on freedom of expression are to be strictly construed.’²⁴¹

Daarbij is van belang dat het artikel geen aanval inhoudt op religieuze overtuigingen als zodanig, en zelfs al zouden sommige mensen misschien gekwetst of geshockeerd zijn door het artikel, het is niet “gratuitously offensive” or insulting, and does not incite to disrespect or hatred.²⁴²

²³⁹ EHRM *Giniewski t. Frankrijk*, 31 januari 2006, appl. nr. 64016/00, *NJ* 2007, 200 m. nt. E.J. Dommering.

²⁴⁰ Dit komt vervolgens ook terug in EHRM *Aydin Tatlav t. Turkije*, 2 mei 2006; appl. nr. 50692/99.

²⁴¹ EHRM *Giniewski t. Frankrijk*, 31 januari 2006, appl. nr. 64016/00, *NJ* 2007, 200 m. nt. E.J. Dommering, par. 50-51.

²⁴² Par. 52.

Het beschimpen van een religieuze leider, zo oordeelt het Hof in *Klein t. Slowakije*,²⁴³ mag ook niet zomaar worden verboden. In deze zaak was de schrijver van een satirisch stuk over de aartsbisschop van Slowakije (naar aanleiding van diens publieke verzoek om een film te censureren) strafrechtelijk veroordeeld omdat hij, door de aartsbisschop te beledigen (en zich in hetzelfde stuk af te vragen waarom fatsoenlijke katholieken zich niet uitschreven bij een kerk die door zo iemand werd geleid), ook de leden van de rooms-katholieke kerk in dat land zou hebben gekwetst. Het Hof oordeelt dat artikel 10 is geschonden: ook al zouden sommige gelovigen zich hierdoor gekwetst kunnen voelen, 'the article neither unduly interfered with the right of believers to express and exercise their religion, nor did it denigrate the content of their religious faith' (par. 52). Daarom kan niet worden geconcludeerd 'that by its publication the applicant interfered with other persons' right to freedom of religion in a manner justifying the sanction imposed on him' (par. 54).

4.3.2 De Parlementaire Assemblée en de Venetië-Commissie

Andere organen binnen de Raad van Europa zijn nog een stuk kritischer dan het Hof over het verbieden van godslastering en belediging op grond van religie – het gaat hier echter niet om bindend recht. De Parlementaire Assemblée stelde in een resolutie uit 2006 dat

'freedom of thought and freedom of expression in a democratic society must (...) permit open debate on matters relating to religion and beliefs (...) Modern democratic societies are made up of individuals of different creeds and beliefs. Attacks on individuals on grounds of their religion or race cannot be permitted but blasphemy laws should not be used to curtail freedom of expression and thought.'²⁴⁴

Bovendien vindt de Assemblée dat '[c]ritical dispute, satire, humour and artistic expression should (...) enjoy a wider degree of freedom of expression and recourse to exaggeration should not be seen as provocation.'²⁴⁵ Volgens de Parlementaire Assemblée dient de

²⁴³ EHRM *Klein t. Slowakije*, 31 oktober 2006, appl. nr. 72208/01, *NJCM-Bulletin*, 2007, nr. 5, m.nt. P.B.C. van Sasse van Ysselt.

²⁴⁴ Raad van Europa, Parlementaire Assemblée, Resolution 1510 (2006), 'Freedom of Expression and respect for religious beliefs', par. 3.

²⁴⁵ Raad van Europa, Parlementaire Assemblée Resolution 1510 (2006), 'Freedom of Expression and respect for religious beliefs', par. 9.

vrijheid van meningsuiting (art. 10 EVRM) niet nog meer beperkt worden om aan de gevoeligheden van sommige religieuze groepen tegemoet te komen.

De Parlementaire Assemblee heeft bovendien de Venetië Commissie (European Commission for Democracy through Law) gevraagd om een rapport op te stellen over hoe wetgeving en praktijk in de verschillende landen van de Raad van Europa omgaan met godslastering en gerelateerde delicten. Het rapport van de Venetië-Commissie bevat een aantal aanbevelingen, waaronder het advies om de wetgeving over godslastering af te schaffen.²⁴⁶ Verder acht de Commissie het niet nodig of wenselijk om het delict ‘religious insult’ / ‘insult to religious feelings’ in de wet op te nemen zonder dat daarbij ook aangezet wordt tot haat op grond van religie. Voor wat betreft ‘belediging van mensen wegens hun religie’ oordeelt de Commissie dat dat niet per definitie via het strafrecht hoeft te worden gedaan. Het strafrecht kan beter gereserveerd worden voor aanzetten tot haat.²⁴⁷ Hoewel de grenzen tussen ‘insult to religious feelings’ (inclusief godslastering) en haatzaaien niet altijd duidelijk zijn, is de oplossing niet om dan maar zoveel mogelijk strafbaar te stellen: dit moet worden opgelost via de interpretatie van aanzetten tot haat.²⁴⁸

Na het rapport van de Commissie nam de Parlementaire Assemblee een aanbeveling aan over ‘Blasphemy, religious insults and hate speech against persons on grounds of their religion’.²⁴⁹ Aanbevolen wordt om godslastering, ‘as an insult to a religion’, uit de strafwet te schrappen,²⁵⁰ waarbij godslastering wordt gedefinieerd als ‘insulting or showing contempt or lack of reverence for god and, by extension, toward anything considered sacred’.²⁵¹ Haatuitingen moeten wel strafbaar zijn, maar dat betreft alleen uitlatingen gericht tegen een persoon of groep personen ‘to be subjected to hatred, discrimination or violence on grounds of their religion as on any other grounds’. Ook dienen staten te

²⁴⁶ European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *Report on the relationship between freedom of expression and freedom of religion: the issue of regulation and prosecution of blasphemy, religious insult and incitement to religious hatred*, 23 oktober 2008, CDL-AD(2008)026.

²⁴⁷ European Commission for Democracy through Law (2008), par. 64.

²⁴⁸ Par. 68.

²⁴⁹ Raad van Europa, Parlementaire Assemblee, Recommendation 1805 (2007) on Blasphemy, religious insults and hate speech against persons on grounds of their religion, par. 4.

²⁵⁰ Raad van Europa, Parlementaire Assemblee, Recommendation 1805 (2007) on Blasphemy, religious insults and hate speech against persons on grounds of their religion, par. 4.

²⁵¹ Raad van Europa, Parlementaire Assemblee, Recommendation 1805 (2007) on Blasphemy, religious insults and hate speech against persons on grounds of their religion, Explanatory Memorandum by Mrs Sinikka Hurskainen, Rapporteur, Doc. 11296 (8 juni 2007), par. 5.

verbieden – niet noodzakelijkerwijs strafrechtelijk – ‘acts which intentionally and severely disturb the public order and call for public violence by references to religious matters, as far as it is necessary in a democratic society in accordance with article 10’.²⁵²

4.3.3 Algemene uitgangspunten – Raad van Europa

Het is lastig om concrete uitspraken te doen over de vraag of het strafbaar stellen van belediging van geloof toegestaan is onder art. 10 EVRM, omdat het Europees Hof aan staten een grote beoordelingsmarge laat: er bestaan immers grote verschillen tussen de lidstaten van de Raad van Europa op het gebied van moraal en religie. Dat het Hof Turkije de vrijheid laat om een uitspraak te verbieden, wil nog niet alles zeggen over de vrijheid die Nederland daarin heeft.

Staten hebben in elk geval de vrijheid om bepaalde uitspraken te verbieden die betrekking hebben op (een groep) *gelovigen* wegens hun religie. Daarbij is wel het openbare orde-aspect van belang: in de zaken *Soulas en Le Pen* vond het Hof het van belang dat er reeds openbare ordeproblemen waren opgetreden. In *Le Pen en Féret* besteedt het Hof ook aandacht aan de negatieve beeldvorming over de groep in de ogen van derden, die zou kunnen leiden tot discriminatie. Maar ook uitspraken die minder direct aanzetten tot haat, discriminatie of geweld – die wellicht meer doen denken aan onze groepsbelediging – mogen soms worden verboden: bijvoorbeeld het ontkennen van de Holocaust.

Ook de poster in de zaak *Norwood* – met een afbeelding van de Twin Towers opgaand in vlammen, de woorden ‘Islam out of Britain – Protect the British People’ en het ‘wassende maan en ster’-symbool in een verbodsteken – was volgens het Hof gericht op *mensen* en niet alleen op het islamitische geloof. Kortom: uitspraken over een godsdienst die, gezien de context en samenhang, toch een aanval op een groep mensen inhouden, mogen ook worden verboden. Die gevolgtrekking – van religie naar mensen – maakt het Hof in de *Norwood*-zaak nogal snel; ook strafrechtelijk optreden tegen een uitspraak als ‘Stop het gezwel...’ zou dus waarschijnlijk wel door de beugel kunnen in Straatsburg. De Nederlandse rechter is op basis van deze uitspraak uiteraard niet gehouden om dit soort

²⁵²

Raad van Europa, Parlementaire Assemblee, Recommendation 1805 (2007) on Blasphemy, religious insults and hate speech against persons on grounds of their religion, Par. 17.2.2 and 17.2.3.

uitlatingen onder art. 137c-e te scharen, want het Hof formuleert hier immers geen positieve verplichting.

Hoe zit dat met uitlatingen over religieuze overtuigingen, symbolen en heilige figuren? Het EHRM zegt regelmatig dat artikel 10 EVRM ook uitlatingen beschermt die kwetsen, shockeren of verontrusten. Maar in de praktijk gunt het EHRM staten wel degelijk de vrijheid om bepaalde kwetsende uitlatingen over religieuze symbolen en heilige figuren te verbieden. In sommige zaken baseert het Hof dit op artikel 9 EVRM, de vrijheid van religie en levensovertuiging: wanneer objecten van religieuze verering op een provocatieve manier worden uitgebeeld, kan dat een aantasting zijn van het vreedzaam genot van het recht om een geloof aan te hangen. Volgens de drie *dissenting* rechters in I.A. tegen Turkije is die opvatting overigens onjuist (in vergelijkbare zin ook de VN-Speciale rapporteurs in par. 4.4.2): uit het recht op vrijheid van religie kan geen recht op bescherming van religieuze gevoelens worden afgeleid. Het recht op vrijheid van religie houdt immers óók het recht in om, bijvoorbeeld, atheïst te zijn en om zich kritisch te uiten over de religieuze overtuigingen van andere mensen – wat misschien wel kwetsend is voor sommige gelovigen. Of andersom: proberen om mensen te bekeren tot een bepaalde godsdienst (proselitisme) is misschien wel beledigend voor de gevoelens van atheïsten, en het feit dat artikel 9 ziet op zowel religieuze als niet-religieuze levensovertuigingen moet wel leiden tot de conclusie dat ook aanhangers van die overtuigingen dan het recht hebben om beschermd te worden in hun overtuigingen.

Maar ook zonder artikel 9 komt het Hof tot eenzelfde conclusie: onder artikel 10 – specifiek onder het legitieme doel ‘bescherming van de rechten van anderen’ – hebben staten de vrijheid om nodeloos kwetsende (‘gratuitously offensive’) uitlatingen tegen te gaan. Het Hof maakt daarbinnen wel een onderscheid tussen aan de ene kant kwetsend of shockerend commentaar of provocatieve ideeën, en aan de andere kant grove aanvallen op heilige figuren of zaken die door gelovigen als heilig worden beschouwd. Het boek in de zaak I.A. t. Turkije bevatte zowel maatschappelijke religiekritiek als provocatieve uitlatingen over de profeet Mohammed; het Hof viel voornamelijk over die laatste categorie, en zonder de uitlatingen over Mohammed was het Hof waarschijnlijk wel tot een schending van artikel 10 gekomen. Niet elke kwetsende uitlating mag dus worden verboden, het gaat echt om de *manier waarop*: ‘the manner in which religious beliefs and doctrines are opposed or denied’. Provocatieve kunstuitingen over religieuze figuren of symbolen, zeker als die gerelateerd worden aan seksualiteit, zijn volgens het Hof al snel

odeloos kwetsend. Dat wil niet zeggen dat de staat allerlei soorten religiekritische publicaties mag verbieden: uitlatingen als 'de islam/het christendom leidt tot terrorisme/genocide/allerlei soorten sociale onrechtvaardigheid' (zie Tatlav en Giniewski) moeten door de beugel kunnen, ook al kunnen zulke uitlatingen sommige mensen kwetsen. Uitlatingen in de context van het maatschappelijk debat verdienen immers een hoge mate van bescherming in de jurisprudentie van het EHRM. Dat is echter weer anders als de context, bijvoorbeeld de combinatie van afbeeldingen, erop wijst dat de uitlating eigenlijk tegen *gelovigen zelf* is gericht: zie Norwood (en ook Tatlav, waarin wordt gesproken over een 'ton insulant visant directement la personne des croyants'). Hier zit dus een spanningsveld in de jurisprudentie van het Hof, dat nog niet is opgelost: wanneer is een uitlating vooral bedoeld als maatschappijkritiek, en wanneer is die eigenlijk toch gericht op het wegzetten van mensen?

Strafrechtelijke veroordelingen voor kritiek op de kerk als instituut en haar doctrines (Giniewski), of op religieuze leiders (Klein) zijn al snel in strijd met artikel 10 EVRM. Ook daar is immers sprake van een publiek debat over zaken van algemeen belang; dat sommige mensen zich gekwetst kunnen voelen is dan niet voldoende om een uitlating te verbieden.

Kortom: onder artikel 10 EVRM is het soms toegestaan om bescherming te bieden tegen belediging van geloof en geloofsbeleving – het Hof legt nationale staten weinig in de weg legt om provocatieve uitlatingen over het geloof (de overtuiging) op zichzelf, of over religieuze figuren of symbolen, te verbieden. Maar niet elke kwetsende uitlating mag worden verboden: voor religiekritische publicaties, kritiek op de kerk als instituut, op haar doctrines of op religieuze leiders moet veel ruimte blijven. Bovendien is de vraag of het Hof de lijn met betrekking tot het beledigen van religie, religieuze figuren en symbolen in de toekomst zal blijven aanhouden. In de vele *dissenting opinions* én in documenten van andere Raad van Europa-organen is namelijk een veel kritischer tendens te zien. Dat het EHRM niet eensgezind is over het tegengaan van godslasterlijke publicaties, blijkt wel uit het stempatroon in de uitspraken waarin geen schending van artikel 10 werd vastgesteld.²⁵³ In I.A. t. Turkije waarschuwden de *dissenting* rechters Costa, Cabral Barreto and Jungwiert dat het credo van het Hof – 'de vrijheid van meningsuiting is er ook voor ideeën die shockeren, kwetsen of verontrusten' – een bezwering dreigt te worden die eigenlijk niet

²⁵³

Otto-Preminger-Institut: 6-3; Wingrove: 7-2; I.A.: 4-3. De genoemde zaken waarin wel een schending werd vastgesteld – Tatlav, Giniewski en Klein – werden unaniem beslist.

serieus wordt genomen: het is volgens deze rechters tijd om de rechtspraak uit Otto-Preminger-Institut en Wingrove te heroverwegen. Ook uit de aanbeveling van de Parlementaire Assemblee en het rapport van de Venetië-Commissie blijkt een veel kritischer houding ten opzichte van het verbieden van belediging van geloof dan uit de rechtspraak van het Hof. Zij adviseren om godslastering en belediging van religie of belediging van religieuze gevoelens niet langer strafbaar te stellen. Hoewel deze documenten niet bindend zijn, wijzen ze wel op een tendens in de lidstaten van de Raad van Europa: er is steeds meer kritiek op dit soort delicten (veel Europese landen hebben het delict godslastering ook al afgeschaft). Aangezien het EHRM dergelijke tendensen in de lidstaten regelmatig meeneemt in zijn rechtspraak (het zegt immers iets over de vraag hoe groot de beoordelingsmarge voor nationale staten zou moeten zijn), én omdat er binnen het Hof zelf zoveel verschillende ideeën over bestaan, is het zeker niet ondenkbaar dat het Hof een keer omgaat.

4.4 De Verenigde Naties

4.4.1 Het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (IVBPR)

In par. 3.6 kwam artikel 19 IVBPR, dat het recht op vrijheid van meningsuiting garandeert, al kort naar voren. Volgens art. 19(2) heeft een ieder het recht op vrijheid van meningsuiting, dat beperkt kan worden indien bij de wet zijn voorzien en nodig (a) in het belang van de rechten of goede naam van anderen of (b) in het belang van de nationale veiligheid of ter bescherming van de openbare orde, de volksgezondheid of de goede zeden (art. 19(3)). ‘Bij de wet voorzien’ betekent dat een norm ‘must be formulated with sufficient precision to enable an individual to regulate his or her conduct accordingly and it must be made accessible to the public. A law may not confer unfettered discretion for the restriction of freedom of expression on those charged with its execution.’²⁵⁴ De noodzakelijkheidseis betekent dat beperkingen van de vrijheid van meningsuiting proportioneel moeten zijn – in verhouding moeten staan tot het te bereiken doel. Ze moeten

²⁵⁴

Human Rights Committee, General Comment No. 34, Article 19: Freedom of opinion and expression, 2011, CCPR/C/GC/34, par. 25.

dus strikt geïnterpreteerd worden.²⁵⁵ Beperkingen 'may not put in jeopardy the right itself (...) the relation between right and restriction and between norm and exception must not be reversed.'²⁵⁶ Het Human Rights Committee bedient zich niet van een 'margin of appreciation'.²⁵⁷

Met betrekking tot de beperkingsgrond 'bescherming van de goede zeden' heeft het Committee aangegeven dat 'the concept of morals derives from many social, philosophical and religious traditions; consequently, limitations (...) for the purpose of protecting morals must be based on principles not deriving exclusively from a single tradition'.²⁵⁸ Het is dus belangrijk dat niet zomaar de mening van de meerderheid wordt opgelegd aan minderheden. Met 'de rechten of goede naam van anderen' wordt gedoeld op de bescherming van het individu tegen aanvallen op diens reputatie, maar ook op het discriminatieverbod en de vrijheid van religie. 'The term "others" relates to other persons individually or as members of a community. Thus, it may, for instance, refer to individual members of a community defined by its religious faith or ethnicity'.²⁵⁹

Echter, het Human Rights Committee staat in zijn General Comment zeer kritisch tegenover het verbieden van uitlatingen die religie betreffen.

'Prohibitions of displays of lack of respect for a religion or other belief system, including blasphemy laws, are incompatible with the Covenant, except in the specific circumstances envisaged in article 20, paragraph 2, of the Covenant. Such prohibitions must also comply with the strict requirements of article 19, paragraph 3 (...). Thus, for instance, it would be impermissible for any such laws to discriminate in favour of or against one or certain religions or belief systems, or

²⁵⁵ Human Rights Committee, General Comment No. 34, Article 19: Freedom of opinion and expression, 2011, CCPR/C/GC/34, par. 21; Nowak (2005), p. 460.

²⁵⁶ Human Rights Committee, General Comment No. 34, Article 19: Freedom of opinion and expression, 2011, CCPR/C/GC/34, par. 21.

²⁵⁷ Human Rights Committee, General Comment No. 34, Article 19: Freedom of opinion and expression, 2011, CCPR/C/GC/34, par. 36.

²⁵⁸ Human Rights Committee, General Comment No. 34, Article 19: Freedom of opinion and expression, 2011, CCPR/C/GC/34, par. 32; Human Rights Committee, General Comment 22: The right to freedom of thought, conscience and religion (Article 18) (30/07/93, CCPR/C/21/Rev.1/Add.4), par. 8.

²⁵⁹ Human Rights Committee, General Comment No. 34, Article 19: Freedom of opinion and expression, 2011, CCPR/C/GC/34, par. 28.

their adherents over another, or religious believers over non-believers. Nor would it be permissible for such prohibitions to be used to prevent or punish criticism of religious leaders or commentary on religious doctrine and tenets of faith.²⁶⁰

Kortom: een verbod op het beledigen van geloof, religieuze figuren of symbolen mag alleen als zo'n uitlating tevens religieuze haat propageert die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld (art. 20(2)). In par. 3.6 bleek reeds dat artikel 20(2) slechts ziet op uitlatingen die aanzetten tot discriminatie, vijandigheid of geweld tegen *mensen*.²⁶¹ Zulke wetten mogen bovendien niet discrimineren naar bepaalde religies of levensovertuigingen. Kritiek op religieuze leiders of op de dogma's en doctrines van religies of levensovertuigingen mag in ieder geval nooit strafbaar zijn. In zijn landenrapportages (*concluding observations*) toont het Human Rights Committee zich eveneens kritisch over godslasteringsverboden.²⁶²

Ook een verbod op het ontkennen van historische feiten mag niet zomaar:

'Laws that penalize the expression of opinions about historical facts are incompatible with the obligations that the Covenant imposes on States parties in relation to the respect for freedom of opinion and expression. The Covenant does not permit general prohibition of expressions of an erroneous opinion or an incorrect interpretation of past events.'²⁶³

Uit de 'view' van het Human Rights Committee in *Faurisson t. Frankrijk* blijkt weliswaar dat strafrechtelijke veroordeling wegens Holocaust-ontkenning onder bepaalde specifieke omstandigheden door de beugel kan, maar het Committee bekritiseerde daarin wel de breed

²⁶⁰ Human Rights Committee, General Comment No. 34, Article 19: Freedom of opinion and expression, 2011, CCPR/C/GC/34, par. 48.

²⁶¹ UN Special Rapporteur (2006), par. 47.

²⁶² Human Rights Committee, Concluding Observations, United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, CCPR/C/GBR/CO/6 (2008), par. 4; Human Rights Committee, Concluding Observations, Ireland, CCPR A/48/40 (1993), par. 587 en 607; Human Rights Committee, Concluding Observations, Canada, CCPR/C/103/Add.5 (1997), par. 196. Zie hierover P.H.P.H.M.C. van Kempen (2011), 'Religie in het Wetboek van Strafrecht. Over strafrechtelijke bescherming en beperking van religie, rechtsgrondslagen, wederrechtelijkheid en de neutraliteit van de overheid', in: J.L.W. Broeksteeg & A.B. Terlouw (red.), *Overheid, recht en religie*, Deventer: Kluwer, p. 172.

²⁶³ Human Rights Committee, General Comment No. 34, Article 19: Freedom of opinion and expression, 2011, CCPR/C/GC/34, par. 49.

geformuleerde Franse wetgeving op dit punt.²⁶⁴ Concrete beperkingen van zulke uitingen mogen in ieder geval niet verder gaan dan 'what is permitted in paragraph 3 or required under article 20.'²⁶⁵

Het IVBPR kent tevens een 'misbruik van recht'-clausule, artikel 5:

'Geen bepaling van dit Verdrag mag zodanig worden uitgelegd als zou zij voor een Staat, een groep of een persoon het recht inhouden enige activiteit te ontplooien of enige daad te verrichten, die ten doel heeft de rechten en vrijheden welke in dit Verdrag zijn erkend, te vernietigen of deze rechten en vrijheden meer te beperken dan bij dit Verdrag is voorzien'.

Qua doel is dit artikel vergelijkbaar met artikel 17 EVRM: om te voorkómen dat totalitaire en racistische groepen of individuen de rechten uit het IVBPR (vrijheid van meningsuiting, maar bijvoorbeeld ook vrijheid van vereniging) misbruiken om democratie en mensenrechten te vernietigen.²⁶⁶ De clausule mag echter niet leiden tot excessieve vrijheidsbeperkingen en moet, meer dan artikel 17 EVRM, gereserveerd blijven voor de meest extreme gevallen (het artikel spreekt zelf reeds over 'activiteit' of 'daad', zodat meningsuitingen daar niet zomaar onder vallen als die niet dicht tegen daden aan liggen).^{267,268}

4.4.2 Andere VN-organen over belediging van religie

Ook andere VN-organen, zoals de (politieke) Mensenrechtenraad, hebben zich gemengd in de discussie over het beledigen van geloof of religieuze gevoelens. Als reactie op de toenemende stereotypering van moslims en de islam in het kader van de internationaal terrorisme, vaardigden de VN-Mensenrechtenraad (voorheen de VN-Mensenrechten-

²⁶⁴ Human Rights Committee, Faurisson t. Frankrijk, Comm.No. 550/1993, U.N.Doc. CCPR/C/58/D/550/1993 (1996).

²⁶⁵ Human Rights Committee, General Comment No. 34, Article 19: Freedom of opinion and expression, 2011, CCPR/C/GC/34, par. 49.

²⁶⁶ Nowak (2005), p. 115.

²⁶⁷ Nowak (2005), p. 116.

²⁶⁸ Human Rights Committee, M.A. t. Italië, Comm. No. 117/1981, U.N. Doc. CCPR/C/OP/2 (1984).

commissie) en de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties van 1999 tot 2010 een aantal resoluties uit over ‘defamation of religions’ (belediging van religies).²⁶⁹ Deze resoluties werden opgesteld op initiatief van islamitische landen (via de Organisatie van de Islamitische Samenwerking). De resoluties hebben als titel ‘defamation of religions’ maar zij definiëren dit concept niet; wel komen daarin bewoordingen naar voren als ‘deliberate stereotyping of religions, their adherents and sacred persons in the media’ en ‘the targeting of religious symbols and venerated persons’, wat een indicatie geeft van de breedte van het begrip.²⁷⁰ Volgens de resoluties is het noodzakelijk ‘to effectively combat defamation of all religions, Islam and Muslims in particular’. Daartoe moeten staten in hun nationale rechtssystemen bescherming bieden tegen ‘acts of hatred, discrimination, intimidation and coercion resulting from defamation of religions’ en moeten zij ‘the dissemination through political institutions and organizations of racist and xenophobic ideas and material aimed at any religion or its followers that constitute incitement to discrimination, hostility or violence’ verbieden.²⁷¹ Hoewel de resoluties niet bindend zijn, hebben ze het internationale debat over religieuze belediging wel jarenlang beïnvloed, ook doordat andere organen hier weer naar konden verwijzen.²⁷² Er is echter ook veel kritiek op gekomen van andere VN-organen, internationale organisaties en NGOs. Vanaf 2011 lieten islamitische staten hun ‘defamation of religions’-campagne varen en nam de steun voor deze resoluties af. In plaats daarvan nam de Mensenrechtenraad in 2011 een breed gesteunde resolutie aan over ‘Combating intolerance, negative stereotyping and stigmatisation of, and discrimination, incitement to violence, and violence against persons based on religion or belief’, waarin de focus werd verlegd naar haatzaaien tegen *mensen*.²⁷³

²⁶⁹ S. Parmar (2009), ‘The challenge of “defamation of religions” to freedom of expression and the international human rights’, *European human rights law review* nr. 3, p. 353-375; VN-Algemene Vergadering Res. 60/150 van 16 december 2005; VN-Algemene Vergadering Res. 61/164 van 19 december 2006; VN-Algemene Vergadering Res. 62/154 van 18 december 2007; VN-Algemene Vergadering Res. 63/171 van 18 december 2008; VN-Mensenrechtencommissie Res. 1999/82, 2000/84, 2001/4, 2002/9, 2003/4, 2004/6, 2005/3; VN-Mensenrechtenraad Res. A/HRC/4/9 (30 april 2007), A/HRC/RES/7/19 (27 maart 2008); A/HRC/RES/10/22 (26 maart 2009); A/HRC/13/L.1 (25 maart 2010).

²⁷⁰ Bv. VN-Mensenrechtenraad res. A/HRC/13/L.1 (25 maart 2010), par. 10.

²⁷¹ Bv. VN-Algemene Vergadering Res. 60/150 van 16 december 2005, par. 8-10.

²⁷² Parmar (2009), p. 373.

²⁷³ VN-Mensenrechtenraad, Res. ‘Combating intolerance, negative stereotyping and stigmatization of, and discrimination, incitement to violence, and violence against persons based on religion or belief’, A/HRC/16/L.38 (21 maart 2011).

Hierboven werd al duidelijk dat het Human Rights Committee in zijn General Comment uit 2011 korte metten maakt met 'defamation of religions'-wetgeving. Daarnaast lieten diverse (onafhankelijke) Speciale Rapporteurs van de VN zich kritisch uit over wetgeving die belediging van religies verbiedt.²⁷⁴ Enerzijds is er volgens de rapporteurs wel degelijk een relatie tussen belediging van religie en discriminatie van gelovigen: in een klimaat waarin geloven worden beschimpt 'through a deliberate intellectual and/or political discourse which demonises them', komt ook discriminatie van *mensen* sneller voor.²⁷⁵ Anderzijds stellen zij dat het recht op vrijheid van religie en levensovertuiging

'does not include the right to have a religion or belief that is free from criticism or ridicule (...) Defamation of religions may offend people and hurt their religious feelings but it does not necessarily or at least directly result in a violation of their rights, including their right to freedom of religion.'

De geloofsvrijheid 'does not bestow a right for believers to have their religion itself protected from all adverse comment'. Het is dan ook conceptueel onjuist om te zeggen dat hier sprake is van een conflict tussen vrijheid van meningsuiting en vrijheid van religie en levensovertuiging *in abstracto*:

'the question as to whether criticism, derogatory statements, insults or ridicule of one religion may actually negatively affect an individual's right to freedom of religion or belief can only be determined objectively and, in particular, by examining whether the different aspects of the manifestation of one's right to freedom of religion are accordingly negatively affected.'²⁷⁶

Strafbaarstelling van 'defamation of religions' kan bovendien contraproductief zijn, omdat het juist tot vervolging van kwetsbare minderheden leidt, een open wetenschappelijk debat over religie beperkt en een discussie over anti-mensenrechtelijke praktijken binnen religies tegenhoudt.

²⁷⁴ UN Special Rapporteurs (2006), par. 36-39 ; Report of the UN Special Rapporteur on contemporary forms of racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance, Githu Muigai, on the manifestations of defamation of religions, and in particular on the ongoing serious implications of Islamophobia, for the enjoyment of all rights by their followers, 12 juli 2010, A/HRC/15/53, par. 77 en 79.

²⁷⁵ UN Special Rapporteurs (2006), par. 15.

²⁷⁶ UN Special Rapporteurs (2006), par. 36-39.

De latere Speciale Rapporteur over racisme, xenofobie en intolerantie, Muigai, maakte een onderscheid tussen negatieve stereotypering van religies enerzijds, en gelovigen én heilige figuren anderzijds. Over het religiekritiek zegt de Rapporteur het volgende:

‘International human rights law protects individuals and groups of individuals and therefore guarantees the freedom of individuals and groups of individuals to exercise freely their religion or belief. Religions as such however are subject to vigorous interrogation and criticism regarding their doctrines and teachings in the context of the full exercise of the freedom of expression. (...) Therefore, the Special Rapporteur would like to reiterate that domestic blasphemy laws aiming to protect religions per se can prove counterproductive since they could result in de facto censure of robust examination of religious doctrines and teachings and of inter- and intra-religious criticism’.²⁷⁷

Negatieve stereotypering van gelovigen én van heilige personen mag, volgens de Speciale Rapporteur, soms echter wel worden beperkt – maar liever niet strafrechtelijk, en bovendien hangt het af van de specifieke omstandigheden: ‘[i]n cases concerning sacred persons, the fact that the latter may be fully assimilated with a religion should also be taken into consideration when assessing the case’ (par. 77 en 79). Toch stelt hij ook dat het bij alle categorieën, ook stereotypering van religies, in bijzondere gevallen denkbaar is dat zo’n uitslating onder art. 20(2) IVBPR valt – dus dat het stereotyperen van een religie in extreme gevallen kan neerkomen op het propageren van religieuze haat.

4.4.3 Algemene uitgangspunten – Verenigde Naties

Het Human Rights Committee is strenger dan het EHRM als het gaat om het strafbaar stellen van belediging van geloof. Het beledigen van geloof, religieuze figuren of symbolen mag alleen verboden worden als zo’n uitslating tevens religieuze haat propageert die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld tegen mensen (en dus onder art. 20(2) valt). Zulke wetten mogen bovendien niet discrimineren naar bepaalde religies of levensovertuigingen. Kritiek op religieuze leiders of op de dogma’s en doctrines van religies of levensovertuigingen mag in ieder geval niet strafbaar zijn (op het verbieden van dat soort uitslatingen is het EHRM overigens ook vrij kritisch). Het Human Rights Committee en

²⁷⁷ UN Special Rapporteur (2010), par. 77 en 90.

andere VN-organen laten wel de mogelijkheid open dat het beschimpen van een religie, van religieuze symbolen of figuren in extreme gevallen kan neerkomen op het propageren van religieuze haat die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld tegen mensen. Het bieden van strafrechtelijke bescherming tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving kan dus in strijd komen met artikel 19 IVBPR, tenzij het gaat om extreme uitlatingen: het propageren van religieuze haat die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld. Het is zeer twijfelachtig of het verbieden van uitlatingen als in EHRM Otto-Preminger-Institut en Wingrove – spottende of seksueel getinte films over religieuze figuren – hier onder kan vallen. Hoe zit het met bijvoorbeeld de Deense cartoons, of de uitspraken over de profeet Mohammed in de EHRM-zaak I.A. tegen Turkije (zie par. 4.3.1.3)? Dergelijke uitlatingen hebben inderdaad tot veel openbare ordeproblemen geleid in islamitische landen, maar daar ging het om demonstraties door gekwetste moslims die protesteerden tegen de uitlatingen (in het overgrote deel van de gevallen gelukkig wél vreedzaam). Dan komt de zogenaamde ‘hostile audience’-problematiek om de hoek kijken: de spreker wordt dan beperkt in zijn uitingsvrijheid om de verwachte (gewelddadige) reactie van mensen die zich gekwetst voelen, binnen de perken te houden. Artikel 20(2) lijkt toch echt gericht te zijn op ‘religieuze haat’ in de zin van uitlatingen die zorgen voor haatgevoelens tégen de religieuze groep die in die uitlating wordt bedoeld (negatieve beeldvorming); in het concrete geval zal dus moeten worden aangetoond dat de Deense cartoons of het I.A.-boek dáártoe hebben geleid. Dat de gevoelens van gelovigen door die uitlatingen kunnen worden gekwetst (en dat via deze weg – de eigenrichting – openbare ordeproblemen kunnen ontstaan) zal voor het Human Rights Committee niet voldoende zijn. Hoe zit het in dit verband met de Nederlandse Belediging islam-zaak of de EHRM-zaak Norwood? Aangetoond zal moeten worden dat zo’n uitspraak in de betreffende context – bijvoorbeeld in een klimaat waarin het al tot geweld tegen moslims is gekomen (maar hoe ernstig dat geweld dan moet zijn, is niet duidelijk) – kan worden beschouwd als het propageren van haat tegen moslims die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld. Dat is een zware eis, waarvan de vraag is of er in de betreffende voorbeelden – in de Nederlandse en Engelse contexten – aan voldaan is.

4.5 Noodzaak beperking vrijheid van meningsuiting: rechtstheoretische invulling

In hoeverre kan de staat strafrechtelijke bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van geloof en geloofsbeleving, zonder de vrijheid

van meningsuiting onnodig te beperken? Onder art. 19 IVBPR is daar nauwelijks ruimte voor – zo’n strafbaarstelling komt al snel in strijd met de vrijheid van meningsuiting. Artikel 10 EVRM laat (nog) enige ruimte aan staten om zelf in te vullen wanneer het strafbaar stellen van belediging van geloof ‘noodzakelijk in een democratische samenleving’ is, maar het verbieden van religiekritische publicaties, kritiek op de kerk als instituut, op haar doctrines of op religieuze leiders is niet geoorloofd.

Om een dieper inzicht te krijgen in de noodzaak van een aanpassing van de Nederlandse wet (wanneer is er sprake van een onnodige beperking van de vrijheid van meningsuiting?), wordt in deze paragraaf ingegaan op een aantal implicaties die het strafbaar stellen van ‘als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving’ zou hebben. Allereerst gaat zo’n wetsaanpassing mogelijkwerijs uit van een subjectieve ratio (‘als ernstig ervaren’), anders dan de huidige art. 137c-e. Om dat aspect op waarde te kunnen schatten, wordt een nadere blik geworpen op de rechtstheorie: welke redenen kunnen er zijn voor het (strafrechtelijk) beperken van de vrijheid van meningsuiting, en hoe worden die gewaardeerd? In deze paragraaf wordt voortgebouwd op par. 1.6 en worden de daar beschreven redenen nader in verband gebracht met de thematiek van (subjectieve en objectieve) belediging van geloof. Vervolgens komt de verhouding aan bod tussen de bedoelde wetsaanpassing en het inmiddels afgeschafte art. 147 Sr (smalende godslastering). In hoeverre zou de voorgestelde aanpassing in feite neerkomen op het terughalen van het blasfemieverbod? Tot slot wordt onderzocht op welke godsdiensten en/of levensovertuigingen, en welke aspecten daarvan (goden? Heilige figuren? Doctrines?) zo’n aanpassing zou kunnen zien.

4.5.1 De ratio achter het strafbaar stellen van belediging van geloof: nadere uitwerking

Een strafbaarstelling die uitgaat van ‘als ernstig ervaren belediging van burgers’ lijkt aan te sluiten bij het gegeven hoe een uitlating door de getroffen personen (subjectief) wordt ervaren, al is het ook mogelijk de bewoordingen objectiever op te vatten in die zin dat het gaat om uitlatingen die door mensen in het algemeen – niet alleen de getroffen gelovigen – als objectief beledigend worden beschouwd. Mocht de eerstgenoemde (subjectieve) lezing zijn beoogd, dan dient men zich te realiseren dat dit een heel andere *reden* voor strafbaarstelling is dan de ratio die achter de huidige art. 137c-e ligt (het voorkomen van

negatieve beeldvorming in de ogen van derden). Het wordt in feite een heel ander delict. Om de implicaties daarvan te verkennen wordt in deze paragraaf onderzocht wat de ratio achter zo'n strafbaarstelling zou kunnen zijn, en hoe die in de rechtstheorie wordt gewaardeerd. Ook als wordt uitgegaan van een meer objectieve lezing van de bewoordingen van de motie, is het nuttig om de mogelijke ratio achter zo'n objectief delict te onderzoeken in het licht van de rechtstheorie. In par. 1.6 werd reeds een overzicht gegeven van de redenen die de wetgever kan hebben om dergelijke uitlatingen te criminaliseren, en hoe deze redenen kunnen worden gewaardeerd in het licht van het algemene beginsel dat strafrecht ultimum remedium moet zijn. Wat voor schade treedt er precies op, en is die voldoende ernstig om een beperking van de vrijheid van de spreker te rechtvaardigen? De volgende redenen kwamen aan de orde:

- Het tegengaan van 'negatieve beeldvorming' over groepen in de ogen van derden, waaronder:
 - het beschermen van deze groepen tegen geweld of discriminatie;
 - het idee dat derden een negatief beeld krijgen van de leden van de groep kan het zelfrespect van de groepsleden aantasten;
 - het idee dat uitlatingen mogelijk tot negatieve beeldvorming (en wellicht uiteindelijk geweld of discriminatie) leiden, kan *bedreigend* zijn voor de leden van de betreffende groep.
- Het tegengaan van (directe) psychische schade aan de groepsleden (los van de vraag of een uitlating ook effect heeft op, of wordt gehoord door, derden).
- Bescherming tegen aanstoot. Zowel schade als aanstoot mogen in Feinberg's visie niet automatisch tot strafbaarstelling leiden. Het gaat om een belangenafweging waarbij onder meer de ernst van de schade of aanstoot moet worden afgewogen tegen het maatschappelijk nut van de activiteit in kwestie, bijvoorbeeld de bijdrage aan het publieke debat.²⁷⁸ Het probleem met aanstoot als ratio voor strafbaarstelling is dat het erg subjectief is – erg afhankelijk van de specifieke gevoeligheden van het individu.
- Het beschermen van de openbare orde in de zin van het tegengaan van eigenrichting door de beledigde groepsleden. Het gaat om een indirecte openbare orderatio, want eigenrichting wordt aangewakkerd via de psychische schade of aanstoot aan het individu. Het lastige aan deze ratio is de 'hostile audience'-

²⁷⁸ Feinberg (1984-88), p. 191.

problematiek: valt het een spreker te verwijten wanneer diens uitlating leidt tot rellen door de beledigde groep zelf, en misschien zelfs tot doden?²⁷⁹

Wanneer iets wordt beledigd dat belangrijk is voor een persoon – misschien zelfs heilig, zoals een god – kan dat om verschillende redenen vergelijkbaar zijn met het direct beledigen van die persoon zelf. Dat kan via de weg van de negatieve beeldvorming: het verspreiden van beledigingen over een geloof kan wellicht ook weer leiden tot een negatief beeld van de aanhangers van dat geloof in de ogen van derden. Maar zo'n indirecte belediging kan ook effecten hebben op de persoon zelf (die zich met dat geloof identificeert), al is de vraag of dat dan moet worden gekwalificeerd als psychische schade of als aanstoot. Juist omdat het een meer indirecte vorm van belediging is, is het moeilijk om echt van psychische schade te spreken, omdat het nog subjectiever is. Ook de belangenafweging – waarbij de maatschappelijke waarde van de uitlating een rol speelt – zal eerder in het voordeel van de vrijheid van meningsuiting uitvallen waar het gaat om kritiek op overtuigingen, ideeën, instituties en manieren van leven, omdat zulke kritiek mogelijk moet zijn in een democratie.²⁸⁰

Vanuit de ultimum remedium-gedachte moeten de bovenstaande redenen voor strafbaarstelling allemaal met een kritisch oog bekeken worden. Dat geldt ook wanneer voor een meer objectief getinte strafbaarstelling van belediging van geloof wordt gekozen. Zo'n delict zou kunnen aansluiten bij het huidige art. 137c; de ratio achter dat artikel ligt vooral in het tegengaan van negatieve beeldvorming over groepen in de ogen van derden. Ook dan is echter de vraag of het beschimpen van dat wat mensen geloven daadwerkelijk gelijk kan worden gesteld met het ontkennen van de menselijke waardigheid op een zodanige wijze dat zo'n uitlating tot discriminatie of geweld zou kunnen leiden. Hoewel negatieve beeldvorming een belangrijke reden kan zijn voor het criminaliseren van uitlatingen, moet ook bij deze ratio kritisch worden bekeken of bepaalde uitlatingen daadwerkelijk een risico in het leven roepen op discriminatie of geweld. Uitlatingen over een geloof zullen lang niet altijd geschikt zijn om dat te doen. Bovendien is ook bij deze ratio een belangenafweging nodig tussen de maatschappelijke waarde van een uitlating en de potentiële schade. Die maatschappelijke waarde legt veel gewicht in de schaal als het gaat om kritiek op overtuigingen.

²⁷⁹ Sadurski (1999), p. 196-197.

²⁸⁰ R. Post (2007), 'Religion and freedom of speech: Portraits of Muhammad', in: Sajó (2007), p. 329-351.

Als wordt gekozen voor een subjectieve invulling van de bewoordingen 'als ernstig ervaren belediging', zal de ratio vooral liggen in het voorkomen van aanstoot, mogelijk in combinatie met het beschermen van de openbare orde in de zin van het voorkomen van eigenrichting en dus openbare ordeproblemen (waartoe aanstootgevende uitlatingen immers kunnen leiden). Juist de 'aanstoot'-ratio (en daarmee ook de eigenrichting-ratio, wanneer die voortbouwt op aanstoot) kan problematisch zijn, want deze is zeer subjectief. Als wordt uitgegaan van hoe een uitlating door mensen wordt ervaren, is de vraag: door wie? Is één beledigde gelovige voldoende, of moet een groep gelovigen gekwetst zijn? Gaat het er dan om hoe de grootste gemene deler van een bepaalde groep gelovigen over een uitlating denkt? Het risico is dan dat het strafrecht wordt ingezet om de meest gevoelige mensen te beschermen tegen alles wat hen kwetst. Vervolgens is dan de vraag: is de *bedoeling* van de spreker ook nog relevant (of wordt gekozen voor een voorwaardelijk opzet-constructie)? Het ter discussie stellen van gevestigde opvattingen kan bijvoorbeeld als grievend wordt opgevat, maar heeft lang niet altijd de bedoeling om mensen te kwetsen. Ook hoeft een spreker zich daar lang niet altijd van bewust te zijn, zeker nu het gaat om een delict dat (aan de kant van de ontvanger) geheel subjectief is. Dit maakt het in feite onmogelijk voor sprekers om te weten in welke situaties strafbaarheid te verwachten valt: men kan moeilijk anticiperen op elke mogelijke kwetsing van de gevoelens van anderen, omdat de tolerantiegrens per persoon verschilt. Een delict dat aansluit bij hoe uitlatingen door de beledigde mensen zelf ervaren worden is daarom tevens zodanig subjectief dat de vraag is of het wel mogelijk is voor wetgever of rechter om dit effectief af te bakenen. Het is zeer te betwijfelen of zo'n delict te formuleren valt op een wijze die in lijn is met het legaliteitsbeginsel²⁸¹ (met name het *lex certa*-gebod) en die handhaafbaar is voor de justitiële autoriteiten. Is het voor burgers mogelijk – zelfs met behulp van rechtskundige bijstand – om hun gedrag af te stemmen op de mogelijkheid dat anderen daardoor in hun gevoelens gekwetst worden (met andere woorden: zijn de strafrechtelijke consequenties 'foreseeable', zoals het EHRM vereist)?²⁸² Hoe gaan politie, justitie en de rechter vaststellen wanneer een uitlating als een ernstige belediging wordt ervaren en hoe gaan zij dit afwegen tegen de vrijheid van meningsuiting en de vrijheid van godsdienst en levensovertuiging van de spreker?

²⁸¹ Art. 1 Sr, art. 16 GW, art. 7 EVRM, art. 15 IVBPR.

²⁸² Onder meer EHRM *Sunday Times t. Verenigd Koninkrijk*, 26 april 1979, *NJ* 1980, 146 m. nt. E.A. Alkema; EHRM *Cantoni t. Frankrijk*, 15 november 1996, appl.nr. 17862/91.

Bovendien speelt er nog een ander belangrijk knelpunt bij het strafbaar stellen van als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van geloof en geloofsbeleving: er zijn heel wat uitlatingen te bedenken die sommige gelovigen (en misschien ook anderen) kwetsen, maar die tegelijkertijd deel uitmaken van het recht op vrijheid van godsdienst en levensovertuiging van de *spreker*. Dat kan bijvoorbeeld gelden voor proselitisme.²⁸³ Nu mogen staten sommige vormen van ‘improper proselytism’ wel degelijk beperken van het EHRM (om het nog moeilijker te maken: zulke vormen van proselitisme kunnen op hun beurt weer een inbreuk maken op het vreedzaam genot van het eigen geloof), maar er zijn ook andere soorten uitlatingen te bedenken die zijn geïnspireerd op een geloof maar die aanhangers van andere geloven of overtuigingen diep kunnen kwetsen. Mogelijk wordt het recht op vrijheid van godsdienst van de spreker met deze wetsaanpassing dan ook beperkt ten gunste van het beschermen van de gevoelens van de gekwetste gelovige.

Hoe subjectief belediging kan zijn als men uitgaat van de ervaring van mensen zelf, blijkt wel uit Irvine’s studie naar belediging: hij beschrijft daarin allerlei manieren waarop mensen gekwetst kunnen worden.²⁸⁴ Dat kan variëren van iemand geen hand geven of iemand niet uitnodigen voor een feest (nalaten), tot het beschimpen van een kunstwerk tegenover de maker, tot het kwaadspreken over overleden mensen tegenover nabestaanden. Juist daarom zijn in de wetgeving en rechtspraak over strafrechtelijke belediging (ook individueel: art. 261 e.v. Sr) manieren gevonden om uitlatingen die door mensen als beledigend *ervaren* worden, te onderscheiden van wat objectief als zodanig beledigend wordt beschouwd dat er een rol moet zijn voor het strafrecht. De voorbeelden geven bovendien aan waarom het verbieden van indirecte ‘belediging via identificatie’ – zoals belediging van een groepskenmerk – problematisch kan zijn: hoe te bepalen met wat of wie mensen zich identificeren? Zeker bij uitlatingen over geloof geldt dat wie daadwerkelijk wordt gekwetst en waardoor precies, een uitermate subjectieve kwestie is: wat voor iemand heilig is, is ontzettend persoonlijk.²⁸⁵

²⁸³ Zie P.H.P.H.M.C. van Kempen (2012), ‘Freedom of Religion and Criminal Law: a Legal Appraisal. From the Principle of Separation of Church and State to the Principle of Pluralist Democracy?’, in J.A. van der Ven & H.-G. Ziebertz (red.), *Tensions within and between Religions and Human Rights*, Leiden/Boston: Brill, p. 27-66.

²⁸⁴ W.B. Irvine (2013), *A slap in the face. Why insults hurt – and why they shouldn’t*, New York: Oxford University Press.

²⁸⁵ F.G. Bosman (2012), *God houdt wel van een geintje. Een kleine theologie van de humor*, Zoetermeer: Meinema.

Daar staat wel tegenover dat veel moderne westerse godslasteringswetten niet zien (of zagen) op elke vorm van blasfemie, maar alleen op *smalende* uitlatingen: het gaat niet om wát er gezegd wordt, maar om de vorm, de 'manier waarop'. Zolang uitlatingen over religie binnen de algemeen aanvaarde fatsoensnormen blijven is er geen probleem. Dit verklaart waarom we zoveel rechtspraak tegenkomen over uitlatingen die religieuze figuren in verband brengen met seksualiteit.²⁸⁶ Maar die fatsoensnorm zorgt ook weer voor de nodige subjectiviteit: uitingen die in eerste instantie controverser oproepen worden soms na verloop van tijd als waardevolle kunstuiting beschouwd.²⁸⁷ Zo weigerde de BBC om de Monty Python-film *Life of Brian* te vertonen toen die uitkwam in 1979;²⁸⁸ ook in verschillende Europese landen mocht de film niet vertoond worden.²⁸⁹

4.5.2 Relatie tot art. 147 (oud) Sr

Bovendien rijst de vraag hoe een dergelijke wetsaanpassing zich verhoudt tot de afschaffing van art. 147 Sr (smalende godslastering). Dat artikel is immers afgeschaft om de grenzen van de vrijheid van meningsuiting te verhelderen en onnodige beperkingen van die vrijheid tegen te gaan.²⁹⁰ Nu dit deel van het onderzoek zich richt op de noodzaak van een beperking van de uitingsvrijheid, kan daar niet aan voorbij worden gegaan.

Artikel 147 Sr werd in de jaren dertig aangenomen om het hoofd te bieden tegen antichristelijke publicaties uit vooral communistische hoek. De ratio was het beschermen van de religieuze gevoelens van (groepen) mensen, omdat kwetsing van die gevoelens tot openbare-ordeproblemen (eigenrichting) zou kunnen leiden. Door de christelijke meerderheid te beschermen tegen aanstoot zou de collectieve gemoedsrust van de samenleving gewaarborgd blijven.²⁹¹ Het ging er niet om kritiek op het geloof zelf tegen te gaan; doel was slechts om smalende – diep vernederende – godslastering te verbieden die

²⁸⁶ Zie S.E. Larsen (2014), 'Towards the blasphemous self: constructing social identity in Danish debates on the blasphemy provision in the Twentieth and Twenty-first Centuries', *Journal of Ethnic and Migration Studies*, nr. 2, p. 194-211; zie ook het Ezelproces en in Engeland R v. Lemon (Gay News), [1979] 1 All ER 898 (House of Lords).

²⁸⁷ Bosman (2012), p. 101.

²⁸⁸ R. Webster (1990), *A brief history of blasphemy*, Southwold: The Orwell Press, p. 27.

²⁸⁹ Bosman (2012), p. 30.

²⁹⁰ *Kamerstukken I* 2013/14, 32 203, nr. C (MvA), p. 2.

²⁹¹ J. Plooy (1986), *Strafbare godslastering*, Amsterdam: Buijten & Schipperheijn, p. 97; Van Stokkom, Sackers & Wils (2006), p. 55.

gevoelens van mensen kwetst. Na de vrijspraak van Gerard Reve in het Ezel-arrest uit 1968 is nooit meer vervolgd voor godslastering, omdat de Hoge Raad de bewijslast voor het bestanddeel ‘smalend’ zodanig had verhoogd dat het artikel haast onbewijsbaar was geworden.²⁹² Smalende godslastering betekende volgens de Hoge Raad niet alleen dat God diepgaand gedenigreed moest worden, maar de spreker moest ook de intentie hebben gehad om dat te doen.

Mocht de onderzochte wetsaanpassing worden aangenomen met het idee om mensen te beschermen tegen kwetsing van hun religieuze gevoelens – waar de term ‘als ernstig ervaren belediging’ op lijkt te duiden – dan moet dit goed in ogenschouw worden genomen: het delict wordt dan in die zin vergelijkbaar met het oude art. 147 Sr. Bovendien moet dan worden bedacht in wat voor situaties – en waarom – vervolging en/of bestraffing wenselijk zou zijn geweest, waar die nu op een technisch sepot of een vrijspraak stuiten onder artikel 147 dan wel 137c-d Sr. De ‘gezwel’-uitspraak? De Deense cartoon van Mohammed met tulband-bom? De kruisigingsact van Madonna?

Deze voorbeelden wijzen wel op een bijzonderheid aan artikel 147 Sr: het delict zag alleen op het belasteren van God (als in: één Opperwezen), waardoor het alleen van toepassing was op monotheïstische religies (en dus in strijd was met artikel 19 IVBPR, zoals geïnterpreteerd door het Human Rights Committee). Ook viel het belasteren van heilige figuren en symbolen niet onder het delict, behalve waar die samenvielen met het godsbegrip (zoals in de christelijke Triniteit). In die zin zou wetsaanpassing wel degelijk kunnen verschillen van het oude artikel 147 Sr, omdat het alle godsdiensten en levensovertuigingen zou kunnen omvatten (de Raad van State refereerde reeds aan deze mogelijkheid in zijn advies over de afschaffing van het delict).²⁹³ Dat leidt er toe dat de wetgever – ofwel de rechter, afhankelijk van hoe de bepaling wordt ingericht – zal moeten bepalen op welke godsdiensten en/of levensovertuigingen, en welke aspecten daarvan een wetsaanpassing zou zien.

²⁹² HR 2 april 1968, *NJ* 1968, 373.

²⁹³ *Kamerstukken II* 2009/10, 32 203, nr. 4.

4.5.3 Welke geloven en/of levensovertuigingen, en welke aspecten daarvan, te beschermen?

Het aanpassen van de wet op de wijze zoals omschreven in de motie, vereist een zekere afbakening van de term 'belediging van geloof en geloofsbeleving': wat valt daar onder en hoeveel vrijheid krijgt de rechter in de beoordeling daarvan? De initiatiefnemers van het wetsvoorstel tot afschaffing van art. 147 Sr wezen al op de problematische aspecten van het feit dat, wanneer (zoals de Raad van State suggereerde) het delict zou worden uitgebreid om ook bescherming te bieden aan andere geloven, de overheid zou moeten bepalen welke godsdiensten en wellicht ook levensovertuigingen dat zouden moeten zijn.²⁹⁴ En niet alleen dat: de vraag is dan ook op welke goden, symbolen, heilige figuren en overtuigingen zo'n artikel zou zien.

Hoewel deze problematiek op zichzelf geen doorslaggevend argument vormt tegen strafbaarstelling – het gaat uiteindelijk om de vraag of er goede redenen zijn om het gedrag te criminaliseren – is het wel van belang om stil te staan bij de implicaties van zo'n strafbaarstelling. Zowel wetgever als rechter zijn wel gewend om met de term 'godsdienst of levensovertuiging' om te gaan; ook in de Grondwet, het EVRM en in bijvoorbeeld de huidige artikelen 137c-e Sr komen deze termen voor. Toch kunnen wetgever en rechter hiermee in een lastig parket komen, juist vanwege de neutraliteit van de staat in kwesties van geloof.²⁹⁵ Die dilemma's komen nog sterker naar voren bij een verbod op belediging van godsdienst of levensovertuiging zélf (en niet alleen van mensen).

Belediging van godsdienst

In de sociaalwetenschappelijke literatuur wordt *religie* beschouwd als 'those beliefs and practices associated with spiritual or supernatural beings'.²⁹⁶ Het gaat dus om geloof in 'iets heiligs', iets bovennatuurlijks; dat vormt de kern, en die komt tot uiting in diverse praktijken. Op welke manier kunnen mensen dan precies in hun religieuze gevoelens worden gekwetst? Anders gezegd: wat kan er precies worden beledigd aan een religie?

- Uitlatingen over 'het heilige' / 'de hogere macht'; meestal in de vorm van een god (bijvoorbeeld Reve's beschrijving van de manier waarop hij de liefde zou

²⁹⁴ *Kamerstukken II* 2009/10, 32 203, nr. 4, p. 8.

²⁹⁵ Zie Van Kempen (2012).

²⁹⁶ D.L. Pals (1996), *Seven theories of religion*, New York/Oxford: Oxford University Press, p. 271.

bedrijven met God, op aarde gereïncarneerd als ezel). Een god is in feite een gepersonifieerde vorm van het heilige, die niet in alle religies bestaat (zie bijvoorbeeld het boeddhisme). Het heilige kan ook in een niet-gepersonifieerde vorm worden ervaren. Pas met het ontstaan van monotheïstische religies werd godslastering echt een zwaar delict, omdat die god nu niet meer een abstract begrip was, maar een naam en een persoonlijkheid toegedicht kreeg – ‘De naam Gods laat een identificatie van God als persoon toe.’²⁹⁷

- Uitlatingen over heilige figuren of symbolen van een religie. Zulke symbolen zijn in feite indirecte uitdrukkingen van het heilige – omdat dat heilige gezien wordt als onbeschrijfelijk, gebruiken mensen de ‘taal’ van symbolen om toch in de buurt te komen.²⁹⁸ Bijna alles kan een symbool zijn: een dier, een plaats (zoals een tempel), een boom, een ritueel (de eucharistie) of gebeurtenis (de kruisiging van Christus), een geschrift... Ook heilige figuren zijn eigenlijk een specifiek type symbool, namelijk een gepersonifieerd symbool.²⁹⁹ Die personen kunnen bijvoorbeeld profeten zijn, heilig verklaarde personen of familieleden van heilige figuren. Ook een afbeelding van een symbool kan op zichzelf weer worden vereerd – zie bijvoorbeeld iconen – of juist worden verboden.

Bij deze eerste twee categorieën gaat het echt om hetgeen voor mensen heilig is. Hier blijkt al hoe lastig het is voor de staat om te bepalen wat beschermd moet worden, omdat het heilige zo onbestemd is en zo persoonlijk – ook binnen één geloofsrichting kunnen gelovigen daar heel verschillende gevoelens bij hebben. Dat terwijl de symbolen voor het heilige onbeperkt zijn en bovendien aan verandering onderhevig zijn (ook binnen religies zelf). Nog problematischer wordt het echter bij de volgende categorieën:

- Het bestrijden van doctrines en leerstellingen die bij een religie horen (zoals ‘god is een verzinsel’ of ‘de slang in het paradijs heeft niet werkelijk gesproken’).³⁰⁰ Uitlatingen in strijd met de orthodoxe leer werden vooral in de Middeleeuwen en de Reformatie streng bestreden als ketterij.³⁰¹

²⁹⁷ Van Stokkom, Sackers & Wils (2006), p. 37.

²⁹⁸ Pals (1996), p. 169, refererend aan M. Eliade (1949), *Patterns in comparative religion* (translation by R. Sheed 1963), New York: Meridian Books.

²⁹⁹ Pals (1996), p. 177, refererend aan Eliade (1949).

³⁰⁰ Zie de kwestie-Geelkerken: www.geschiedenis24.nl/ovt/afleveringen/2001/Ovt-18-03-2001/Kwestie-Geelkerken-De-sprekende-slang-uit-Genesis.html.

³⁰¹ D.A. Lawton (1993), *Blasphemy*, Philadelphia: University of Pennsylvania Press; Webster

- Het bekritiseren van religie zelf als instituut of maatschappelijk fenomeen (zoals 'Stop het gezwel dat islam heet' of 'Het katholicisme heeft de Holocaust veroorzaakt'). Dit soort uitlatingen levert vaak een bijdrage aan het publieke debat over kwesties van maatschappelijk belang, zodat beperking daarvan niet snel gerechtvaardigd is.
- Het bekritiseren van religieuze praktijken, bijvoorbeeld kritiek op besnijdenis of op het gebruik van rituele drugs in bepaalde religies. (Lastig hieraan is dat vaak wordt geïnsinueerd dat bepaalde praktijken uit een religie afkomstig zijn, terwijl dat in feite genuanceerder ligt – bijvoorbeeld vrouwenbesnijdenis, terrorisme.) Ook hier is strafbaarstelling problematisch, omdat het van groot belang is dat maatschappelijke misstanden vrijelijk bekritiseerd kunnen worden. Sterker nog: soms heeft de overheid zelfs de mensenrechtelijke *plicht* om zulke kritiek te leveren en/of bepaalde praktijken tegen te gaan. Aanzetten tot religieuze haat kan immers ook geïnspireerd zijn door religieuze motieven, zodat de staat dit op grond van art. 20 IVBPR moet verbieden; en de staat mag – moet soms zelfs – mensen waarschuwen tegen schadelijke praktijken van sektes.³⁰²

Bij het strafbaar stellen van deze vijf categorieën uitlatingen kunnen dus verschillende problemen rijzen met de vrijheid van meningsuiting. Bij de eerste twee categorieën speelt vooral de subjectiviteit – wat is heilig en voor wie? – een rol; bij de laatste drie categorieën wordt al snel een bijdrage geleverd aan het publieke debat over kwesties van maatschappelijk belang, zoals het aan de kaak stellen van misstanden binnen een bepaalde religie of levensovertuiging.

Belediging van levensovertuiging

Bij een niet-religieuze levensbeschouwing of levensovertuiging is geen sprake van iets heiligs, maar wel van een 'opvatting omtrent het leven, zijn waarde en wezen' (Van Dale). Volgens het EHRM gaat het om 'views that attain a certain level of cogency, seriousness, cohesion and importance',³⁰³ waaronder bijvoorbeeld humanisme en atheïsme. Maar lastige

(1990).

³⁰² Van Kempen (2012), p. 38; zie EHRM Leela Förderkreis E.V. t. Duitsland, 6 november 2008, appl.nr. 58911/00.

³⁰³ EHRM Campbell en Cosans t. Verenigd Koninkrijk, 25 februari 1982, appl.nr. 7743/76, par. 36; EHRM Valsamis t. Griekenland, 18 december 1996, appl. nr. 21787/93, par. 25; *NJ* 1999, 337.

grensgevallen zijn niet moeilijk te bedenken: hoe kan zo'n fundamentele overtuiging worden onderscheiden van een politieke ideologie?³⁰⁴ Het gaat erom dat een levensbeschouwing niet alleen antwoord biedt op politieke vragen, maar een totaalvisie geeft op de kernvragen van het leven en niet alleen op de inrichting van het bestuur. Maar grensgevallen zijn natuurlijk denkbaar, bijvoorbeeld het communisme. Nu kan het recht op vrijheid van religie en levensovertuiging (art. 9 EVRM) – althans, het forum externum – wel worden beperkt, maar het bovenstaande geeft wel aan dat een verbod op het leveren van kritiek op (de praktijken, doctrines en symbolen van) levensovertuigingen veel problemen oplevert, zeker als een levensovertuiging in verband kan worden gebracht met maatschappelijke misstanden. De symbolen van zo'n overtuiging kunnen op hun beurt weer kwetsend zijn voor anderen, zoals de slachtoffers van die misstanden (zie bijvoorbeeld de communistische rode ster).³⁰⁵

Het bovenstaande overzicht van verschillende typen belediging van religie is grotendeels ook van toepassing op levensovertuigingen, al is daar geen sprake van iets 'heiligs' – en al krijgen symbolen niet snel zo'n belangrijke status als bij een religie. Wel is bij andere levensovertuigingen het bekritisieren van doctrines, van de levensbeschouwing als instituut of maatschappelijk fenomeen en van de daarbij behorende praktijken goed denkbaar. En daarbij treden dezelfde problemen op als hierboven genoemd bij kritiek op godsdienstige doctrines, praktijken en instituten – misschien nog wel in sterkere mate, zeker omdat het onderscheid met politieke overtuigingen nog moeilijker te maken is. Daarnaast is de vraag: zijn religieuze of levensbeschouwelijke gevoeligheden per definitie beschermenswaardiger dan andere soorten (bijvoorbeeld historische) gevoeligheden? Is bijvoorbeeld negationisme niet vergelijkbaar met het kwetsen van religieuze gevoelens?³⁰⁶ Het wordt voor wetgever en rechter, kortom, geen makkelijke taak om te bepalen welke gevoeligheden in onze samenleving de bescherming van het strafrecht nodig hebben.

³⁰⁴ Zie Hof 's-Gravenhage, 19 mei 2003, *NJ* 2003, 382.

³⁰⁵ Zie EHRM Vajnai t. Hongarije, 8 juli 2008, appl.nr. 33629/06, *NTM/NJCM-Bull.* 2009, p. 56 m.nt. A.J. Nieuwenhuis, *NJ* 2009, 371 m.nt. E.J. Dommering.

³⁰⁶ Zie Van Stokkom, Sackers & Wils (2006), p. 64.

4.5.4 Beschouwing: rechtstheorie over noodzaak beperking vrijheid van meningsuiting

Kan een strafbaarstelling als bedoeld in de onderzoeksvraag, wellicht toch op zo'n manier worden geformuleerd dat de gevaren voor de vrijheid van meningsuiting worden weggenomen? Daarbij valt te denken aan een strenger opzetvereiste (een specifiek oogmerk) of een bijzondere strafuitsluitingsgrond die beoogt de vrijheid van meningsuiting (en de geloofsvrijheid) te beschermen. In feite had ook het oude art. 147 Sr zo'n streng opzetvereiste (de bedoeling om God op ernstige wijze te denigreren), waardoor er sinds het Ezelproces niet meer is vervolgd. Met een dergelijke constructie zou dan ook niet alleen het godslasteringsverbod weer terug worden gehaald, ook zal het in de praktijk hoogstwaarschijnlijk niet tot bescherming (in de zin van vervolging) leiden (ook toen art. 147 nog bestond, werd daar immers al lang niet meer voor vervolgd). Een speciale 'vrijheid van meningsuiting'-exceptie is overbodig omdat in de rechtspraak over uitingsdelicten artikel 10 EVRM nu al uitgebreid wordt meegenomen. Dat wil uiteraard niet zeggen dat de wetgever vrij spel heeft in het aannemen van vergaande beperkingen van de vrijheid van meningsuiting omdat de rechter het toch wel oplost. Zelfs met een streng oogmerkvereiste en een vrijheid van meningsuiting-exceptie zal een strafbaarstelling van 'als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van geloof en geloofsbeleving' in elk geval in strijd zijn met artikel 19 IVBPR. Ook als het delict objectiever wordt ingevuld en/of neutraler geformuleerd – dus zonder aan te sluiten bij de vraag of die belediging door de getroffen personen 'als ernstig ervaren' wordt, bijvoorbeeld door simpelweg 'belediging van geloof' strafbaar te stellen – kan het gemakkelijk in strijd komen met art. 19 IVBPR. In plaats van 'belediging van geloof' moet daarom worden uitgegaan van 'het propageren van religieuze haatgevoelens die aanzetten tot discriminatie, vijandigheid of geweld'. Met zo'n formulering kan worden aangesloten bij de ratio van de negatieve beeldvorming, in plaats van de 'aanstoot'- of 'eigenrichting'-ratio. De redenering zou dan zijn dat het verspreiden van extreme uitlatingen over een geloof kan leiden tot een negatief beeld van de aanhangers van dat geloof in de ogen van derden (dat dan weer kan leiden tot geweld, discriminatie of psychische schade). Om in lijn te blijven met artikel 19 IVBPR zal zo'n delict wel moeten zien op alle religies en levensovertuigingen.

Wij zagen echter in hoofdstuk 2 dat uitlatingen over geloof in extreme gevallen nu al onder art. 137d zouden kunnen vallen. Een aanpassing van de Nederlandse wet is dus niet nodig om de hierboven omschreven bescherming (via een objectief geformuleerd delict dat

aansluit bij art. 20(2) IVBPR) te bereiken. De Nederlandse rechter heeft al de mogelijkheid om extreme uitlatingen over (aspecten van) godsdiensten en levensovertuigingen, wanneer die tevens aanzetten tot haat, discriminatie of geweld, te bestraffen onder art. 137d Sr. Als de rechter met een dergelijke casus wordt geconfronteerd, komt die mogelijk wel voor de moeilijke vraag te staan welke aspecten van godsdienst en levensovertuiging (welke goden, symbolen, heilige figuren en overtuigingen) daaronder kunnen vallen. Dat is nu in feite ook al zo. De vraag is dan of de rechter daarin meer sturing zou moeten krijgen door de wetgever. Het geven van algemene richtlijnen op dit punt is echter haast ondoenlijk omdat alles afhangt van de specifieke context. Welke aspecten van die overtuigingen door zo'n delict beschermd moeten worden, is op voorhand lastig af te bakenen. In theorie zijn in alle vijf de bovenstaande categorieën extreme uitlatingen te bedenken die kunnen leiden tot religieuze haat, maar in de praktijk is dat bij de meeste categorieën lastig voor te stellen. Het zal in het algemeen niet makkelijk zijn om aan te tonen dat een uitlating over geloof, religieuze symbolen, instituten, doctrines of praktijken echt religieuze haat propageert die aanzet tot discriminatie of geweld tegen mensen.

4.6 Tussenconclusie

Onder artikel 10 EVRM is het soms toegestaan om bescherming te bieden tegen belediging van geloof en geloofsbeleving – vooral als het gaat om provocatieve uitlatingen over het geloof (de overtuiging) op zichzelf, of over religieuze figuren of symbolen. Bij religiekritische publicaties, kritiek op de kerk als instituut, op haar doctrines of op religieuze leiders is het EHRM strenger. Bovendien is de vraag of het Hof de lijn met betrekking tot het beledigen van religie, religieuze figuren en symbolen in de toekomst zal blijven aanhouden.

Onder artikel 19 IVBPR mag het beledigen van geloof, religieuze figuren of symbolen alleen verboden worden als zo'n uitlating tevens religieuze haat propageert die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld tegen mensen (en dus onder art. 20(2) valt). Zulke wetten mogen bovendien niet discrimineren naar bepaalde religies of levensovertuigingen. Het Human Rights Committee en andere VN-organen laten wel de mogelijkheid open dat het beschimpen van een religie, van religieuze symbolen of figuren in extreme gevallen kan neerkomen op het propageren van religieuze haat (en dus onder art. 20(2) valt); kritiek op religieuze leiders of op de dogma's en doctrines van religies of levensovertuigingen

mag in ieder geval niet strafbaar zijn. Aangetoond moet worden dat, in het concrete geval, uitlatingen kunnen leiden tot haatgevoelens die op hun beurt weer kunnen zorgen voor discriminatie, vijandigheid of geweld tegen de betreffende religieuze groep (negatieve beeldvorming). Dat kan ook afhangen van het maatschappelijk klimaat, bijvoorbeeld wanneer het al tot veel geweld tegen een groep is gekomen.

Mocht een aanpassing van de wet worden overwogen, dan verdient het aanbeveling – omwille van het legaliteitsbeginsel, de handhaafbaarheid en de ultimatum remedium-gedachte – om een meer objectieve invulling te kiezen en niet aan te sluiten bij de vraag wanneer een belediging door de getroffen personen 'als ernstig ervaren wordt'. In het licht van art. 19 IVBPR is het bovendien noodzakelijk om het strafbaar stellen van uitlatingen te koppelen aan de vraag of zulke uitlatingen religieuze haat propageren die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld; om niet in strijd te komen met art. 19 IVBPR is een zwaarder delict nodig dan 'belediging van geloof of geloofsbeleving'. Verder moeten alle godsdiensten en levensovertuigingen in zo'n delict gelijkelijk beschermd worden.

Zulke uitlatingen kunnen in uitzonderingsgevallen – als ze onmiskenbaar betrekking hebben op een groep mensen – al strafbaar zijn onder art. 137d. Een aanpassing van de Nederlandse wet is dus niet nodig om de hierboven omschreven bescherming (via een objectief geformuleerd delict dat aansluit bij art. 20(2) IVBPR) te bereiken. De Nederlandse rechter heeft nu al de mogelijkheid om extreme uitlatingen over (aspecten van) godsdiensten en levensovertuigingen, wanneer die tevens aanzetten tot haat, discriminatie of geweld, te bestraffen onder art. 137d Sr.

5 Conclusie

Dit onderzoek gaat over de vraag of een mogelijke aanpassing van artikel 137c t/m 137e van het Wetboek van Strafrecht dienstig kan zijn om te bewerkstelligen dat deze artikelen eveneens genoegzame bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, zonder de werking van de vrijheid van meningsuiting onnodig te beperken. Die vraag valt uiteen in drie delen:

- (1) Is een aanpassing van art. 137c-e Sr nodig om te bewerkstelligen dat de artikelen bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, of vallen dergelijke uitlatingen nu reeds onder art. 137c-e Sr?
- (2) Wanneer is er sprake van genoegzame bescherming tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving?
- (3) Zijn de onderzochte aanpassingen omtrent art. 137c-e Sr in lijn met het recht op vrijheid van meningsuiting (art. 7 GW, art. 10 EVRM en art. 19 IVBPR) en wanneer is er sprake van een onnodige beperking van de vrijheid van meningsuiting?

(1) Is een aanpassing van art. 137c-e Sr nodig om te bewerkstelligen dat de artikelen bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, of vallen dergelijke uitlatingen nu reeds onder art. 137c-e Sr?

De Hoge Raad heeft in het Belediging islam-arrest duidelijk gemaakt dat het zich beledigend uitlaten over een godsdienst niet strafbaar is onder art. 137c, ‘ook niet indien dit geschiedt op zo’n wijze dat de aanhangers van die godsdienst daardoor in hun godsdienstige gevoelens worden gekrenkt.’ Een uitlating moet onmiskenbaar betrekking hebben op een bepaalde groep mensen die door hun godsdienst wordt gekenmerkt. Alleen als uit de context en samenhang van de gehele uiting blijkt dat de verdachte ook negatieve conclusies trekt over gelovigen – als de uitlating toch ‘onmiskenbaar’ over *mensen* gaat – kan dat ‘belediging van mensen’ opleveren. In dat arrest laat de Hoge Raad zich niet uit over de vraag of uitlatingen over goden, andere heilige figuren of godsdienstige symbolen

onder artikel 137c kunnen vallen. Omdat een uitlating 'onmiskenbaar betrekking moet hebben op een groep mensen', zal dat heel lastig worden.

Om te bewerkstelligen dat artikel 137c bescherming biedt tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, is dus een wetswijziging nodig. De interpretatieruimte voor de rechter is, als gevolg van het Belediging islam-arrest, immers zeer klein geworden. De kans dat de rechter in de toekomst (bij gewijzigde maatschappelijke omstandigheden, zoals grote openbare ordeproblemen) op deze rechtspraak terugkomt is klein, omdat de term 'een groep mensen wegens' niet zomaar weggedacht kan worden. Bescherming tegen belediging die door de getroffen personen 'als ernstig ervaren' wordt, zal de rechter sowieso niet kunnen bieden, omdat het delict niet uitgaat van zo'n subjectieve ratio – de term 'belediging' wordt objectief geïnterpreteerd. Bij art. 137c gaat het om het aantasten van de waardigheid van een groep mensen in de ogen van *derden* (negatieve beeldvorming). Als de bewoordingen 'als ernstig ervaren belediging' objectiever worden opgevat, kan dat anders liggen. Een objectieve lezing van 'als ernstig ervaren belediging' houdt in dat het gaat om uitlatingen die door mensen in het algemeen – niet alleen de getroffen gelovigen, maar ook derden – als objectief beledigend worden beschouwd. Bij zo'n uitgangspunt zou het delict qua ratio (objectieve ontkenning van de menselijke waardigheid, waardoor negatieve beeldvorming zou kunnen ontstaan) wellicht aansluiting kunnen vinden bij het huidige art. 137c. Dan moet wel goed worden nagedacht over wat te doen met het causale verband tussen uitlating en groepskenmerk ('een groep mensen wegens'); momenteel zorgen juist deze bestanddelen voor een restrictieve interpretatie in de rechtspraak, maar het weghalen van dit causale verband roept weer de vraag op hoe het karakter van *groepsbelediging* (belediging van een groep mensen op basis van bepaalde groepskenmerken) dan precies behouden kan blijven. Daarnaast zal moeten worden nagedacht over wat te doen met andere vormen van indirecte belediging (zoals ontkenning van genocide), en over de toepassing op andere discriminatiegronden. Het is immers mogelijk dat bepaalde vormen van indirecte belediging die vroeger in de rechtspraak werden aangenomen, na het Belediging islam-arrest niet langer strafbaar zijn.

Belediging van geloof en geloofsbeleving kan op zichzelf ook niet onder art. 137d vallen, omdat het artikel niet ziet op belediging maar op aanzetten tot haat, discriminatie of geweld. Er zijn wel gevallen denkbaar waarbij meer extreme uitlatingen over een geloof (of wellicht goden, religieuze figuren of symbolen) – die, gezien de context, duidelijk

aanzetten tot haat, discriminatie van of geweld tegen *mensen* – strafbaar zijn onder artikel 137d. Het moet dan, net als bij art. 137c, wel gaan om uitlatingen die ‘onmiskenbaar betrekking hebben op een groep mensen’: ook art. 137d bevat immers het bestanddeel ‘wegens’ (het causale verband tussen uitlating en groepskenmerk), terwijl de delicten een vergelijkbare ratio hebben en in de wetsgeschiedenis weinig onderscheid tussen de twee artikelen werd gemaakt. Overigens kan ook hier het subjectieve aanknopingspunt ‘hoe een uitlating door de getroffen burgers wordt *ervaren*’ geen toepassing vinden, vanwege de objectieve aard van art. 137d.

Kortom: een aanpassing van de strafwetgeving is inderdaad nodig om te bewerkstelligen dat die bescherming biedt tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving. Zulke uitlatingen vallen nu niet onder art. 137c-e Sr. Bij een subjectieve lezing – ‘als ernstig ervaren belediging door de getroffen personen’ – is een geheel nieuw delict nodig naast het bestaande art. 137c, vanwege de objectieve aard van het strafrechtelijke begrip ‘belediging’ in dat artikel.

(2) Wanneer is er sprake van genoegzame bescherming tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving?

Met andere woorden: kunnen aan het internationale recht positieve verplichtingen worden ontleend om burgers strafrechtelijke bescherming te bieden tegen (als ernstig ervaren belediging van burgers door) belediging van hun geloof en geloofsbeleving? Onder het EVRM waarschijnlijk niet: uit de jurisprudentie van de ECRM en het EHRM kunnen zulke strafrechtelijke positieve verplichtingen niet uitdrukkelijk worden afgeleid. Positieve verplichtingen tot het bestrijden van bepaalde uitlatingen kunnen wel worden gegrond op het recht op eerbiediging van privéleven in artikel 8 EVRM (eventueel samen met het discriminatieverbod in artikel 14 EVRM als uitlatingen ‘discriminatory intent or effect’ hebben), maar bij haatzaaien en groepsbelediging hebben staten een grote beoordelingsmarge om zelf een belangenafweging te maken tussen de positieve verplichting onder artikel 8 en het recht op vrijheid van meningsuiting (art. 10 EVRM). Het is moeilijk denkbaar dat het Hof in de toekomst een strafrechtelijke positieve verplichting zou formuleren die ziet op belediging van religie. De ECRM refereerde ooit wel aan positieve verplichtingen onder art. 9 EVRM om uitlatingen over religieuze figuren of symbolen tegen te gaan (zonder deze verplichtingen expliciet aan te nemen), maar het

EHRM liet die zinsnede in vergelijkbare zaken achterwege, zodat er van uit mag worden gegaan dat het Hof in de toekomst ook geen positieve verplichtingen zal aannemen op dit gebied (ook al omdat het Hof bij beledigende uitlatingen tegen *mensen* nog geen positieve verplichtingen heeft willen aannemen).

Het Rassendiscriminatieverdrag, het Cybercrime-protocol en het Europese Kaderbesluit scheppen alleen positieve verplichtingen (met een aantal mogelijke voorbehouden) ten aanzien van uitlatingen tegen *mensen* op grond van hun geloof, en alleen wanneer het eigenlijk gaat om rassendiscriminatie verhuuld in religieuze termen – dus als uit de context blijkt dat de onderliggende boodschap eigenlijk een racistische boodschap is. Uitlatingen puur gericht op religie, in plaats van op gelovigen, vallen daar niet onder.

Onder het IVBPR is Nederland verplicht om bij wet te verbieden – niet noodzakelijkerwijs via het strafrecht – het propageren van op godsdienst gebaseerde haatgevoelens die aanzetten tot discriminatie, vijandigheid of geweld. In Nederland valt dit onder art. 137d. Deze positieve verplichting uit het IVBPR is specifiek bedoeld om de meer directe vormen van haatzaaien tegen mensen aan te pakken, en niet om 'displays of lack of respect for a religion or other belief system' te verbieden. Het Human Rights Committee laat wel de mogelijkheid open dat extreme uitlatingen over geloof onder art. 20(2) kunnen vallen. Dit kan de Nederlandse rechter reeds meenemen in de interpretatie van artikel 137d, omdat dat artikel (een kleine) ruimte biedt om extreme uitlatingen over een geloof – die in feite neerkomen op het propageren van haat, discriminatie of geweld tegen gelovigen en onmiskenbaar betrekking hebben op mensen – te bestraffen.

Kortom: aan het internationale recht valt niet uitdrukkelijk een positieve verplichting te ontleen om (al dan niet 'als ernstig ervaren belediging van burgers door') belediging van geloof en geloofsbeleving strafbaar te stellen, en de verwachting is dat zo'n positieve verplichting in de nabije toekomst ook niet zal worden aangenomen. In juridische zin is het dus niet nodig om hiertegen bescherming te bieden; de artikelen 137c-e bieden op dit vlak al 'genoegzame bescherming' om aan de positieve verplichtingen te voldoen. Of Nederland op grond van het internationale recht wel de *vrijheid* heeft om dergelijke uitlatingen te bestraffen, komt onder de volgende deelvraag aan de orde.

(3) Is het strafbaar stellen van belediging van geloof en geloofsbeleving in lijn met het recht op vrijheid van meningsuiting (art. 7 GW, art. 10 EVRM en art. 19 IVBPR) en wanneer is er sprake van een onnodige beperking van de vrijheid van meningsuiting?

Allereerst is de vraag: mag de wetgever, gezien het recht op vrijheid van meningsuiting zoals vastgelegd in art. 7 van de Grondwet, art. 10 EVRM en art. 19 IVBPR, als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving strafbaar stellen?

De Grondwet

Uit artikel 7 GW kan evenmin als uit de jurisprudentie (die schaars is vanwege het toetsingsverbod) worden afgeleid welke strafrechtelijke beperkingen van de vrijheid van meningsuiting toegestaan zijn. Wel geldt als algemeen uitgangspunt dat de wetgever voorzichtig moet zijn met het strafrechtelijk beperken van uitlatingen, ook vanwege het ultimatum remedium-beginsel.

EVRM/Raad van Europa

Onder art. 10 EVRM hebben staten voorsnog een vrij ruime beoordelingsmarge om belediging van geloof strafbaar te stellen: er bestaan immers grote verschillen tussen de lidstaten van de Raad van Europa op het gebied van moraal en religie. Staten hebben in elk geval de vrijheid (afhankelijk van de specifieke omstandigheden, zoals openbare ordeproblemen) om bepaalde uitlatingen te verbieden die betrekking hebben op (een groep) *gelovigen* wegens hun religie. Uit de Norwood-zaak blijkt dat ook uitlatingen over een godsdienst kunnen worden verboden die, gezien de context en samenhang, in feite een aanval op een groep mensen inhouden. Die gevolgtrekking lijkt er op te wijzen dat ook strafrechtelijk optreden tegen een uitspraak als ‘Stop het gezwel...’ door de beugel zou kunnen in Straatsburg.

Het EHRM zegt regelmatig dat artikel 10 EVRM ook uitlatingen beschermt die kwetsen, shockeren of verontrusten. Maar in de praktijk staan de verdragsorganen soms wel degelijk toe dat (soms ook strafrechtelijke) bescherming wordt geboden tegen ‘nodeloos’ kwetsende uitlatingen over godsdienst. Het Hof maakt daarbinnen wel een onderscheid tussen aan de ene kant kwetsend of shockerend commentaar of provocatieve ideeën, en aan de andere kant grove aanvallen op heilige figuren of zaken die door gelovigen als heilig worden beschouwd. Het Hof legt nationale staten weinig in de weg om provocatieve uitlatingen

over het geloof (de overtuiging) op zichzelf, of over religieuze figuren of symbolen, te verbieden. Maar niet elke kwetsende uitlating mag worden verboden. Het gaat echt om de *manier waarop*: 'the manner in which religious beliefs and doctrines are opposed or denied'. Voor religiekritische publicaties, kritiek op de kerk als instituut, op haar doctrines of op religieuze leiders moet veel ruimte blijven. Dat sommige mensen zich gekwetst kunnen voelen is dan niet voldoende om een uitlating te verbieden. Utlatingen in de context van het maatschappelijk debat verdienen immers een hoge mate van bescherming in de jurisprudentie van het EHRM. Bovendien is de vraag of het Hof de lijn met betrekking tot het beledigen van religie, religieuze figuren en symbolen in de toekomst zal blijven aanhouden, gezien de vele *dissenting opinions* én de veel kritischer houding van de Parlementaire Assemblee en de Venetië-Commissie ten opzichte van het strafbaar stellen van dergelijke uitlatingen: zij adviseren om godslastering en belediging van religie of belediging van religieuze gevoelens niet langer strafbaar te stellen. Het gaan weliswaar om niet-bindende stukken, maar ze wijzen wel op een tendens in de lidstaten van de Raad van Europa – en dergelijke tendensen worden door het EHRM wel meegenomen in het vaststellen van de beoordelingsmarge die nationale staten hebben.

IVBPR / Verenigde Naties

Onder art. 19 IVBPR is het strafbaar stellen van uitlatingen over geloof veel minder snel geoorloofd. Volgens het Human Rights Committee mag het beledigen van geloof, religieuze figuren of symbolen alleen verboden worden als zo'n uitlating tevens religieuze haat propageert die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld (en dus onder art. 20(2) valt). Zulke wetten mogen bovendien niet discrimineren naar bepaalde religies of levensovertuigingen. Het Human Rights Committee en andere VN-organen laten wel de mogelijkheid open dat het beschimpen van een religie, van religieuze symbolen of figuren in extreme gevallen kan neerkomen op het propageren van religieuze haat (en dus onder art. 20(2) valt); kritiek op religieuze leiders of op de dogma's en doctrines van religies of levensovertuigingen mag in ieder geval niet strafbaar zijn. Het bieden van strafrechtelijke bescherming tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving kan dus in strijd komen met artikel 19 IVBPR, tenzij het gaat om extreme uitlatingen: het propageren van religieuze haat die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld tegen mensen. Die verplichting uit art. 20(2) lijkt alleen te zien op uitlatingen die zorgen voor haatgevoelens tegen de groep die in de uitlating wordt bedoeld (negatieve beeldvorming), en niet op uitlatingen die zorgen voor openbare ordeproblemen door *eigenrichting* van gekwetste groepsleden. Of van zulke extreme uitlatingen sprake is

kan ook afhangen van het maatschappelijk klimaat, bijvoorbeeld wanneer het al tot veel geweld tegen een religieuze groep is gekomen.

Kortom: artikel 10 EVRM laat (nog) enige ruimte aan staten om zelf in te vullen wanneer het strafbaar stellen van belediging van geloof ‘noodzakelijk in een democratische samenleving’ is, maar het verbieden van religiekritische publicaties, of van harde doch zakelijk geformuleerde kritiek op de kerk als instituut, op haar doctrines of op religieuze leiders is niet geoorloofd. Onder art. 19 IVBPR mogen alleen extreme uitlatingen over geloof – die neerkomen op het propageren van religieuze haat die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld tegen mensen – worden verboden.

Rechtstheorie: wanneer is een beperking van de vrijheid van meningsuiting ‘onnodig’?

Welke redenen kunnen er zijn voor het (strafrechtelijk) beperken van de vrijheid van meningsuiting en hoe worden die gewaardeerd? Bij het strafbaar stellen van belediging van geloof moet kritisch worden gekeken naar de noodzaak van strafbaarstelling in het licht van de belangen van spreker, ontvanger en maatschappij. Daarbij zal immers snel sprake zijn van kritiek op overtuigingen, ideeën, instituties en manieren van leven, zodat de afweging tussen het maatschappelijk belang van een uitlating en de potentiële schade daarvan, snel in het voordeel van de vrijheid van meningsuiting zal uitvallen. De risico’s voor de uitingsvrijheid zijn het grootst als wordt uitgegaan van een subjectieve invulling van de bewoordingen ‘als ernstig ervaren belediging’. De ratio zal dan vooral liggen in het voorkomen van aanstoot, mogelijk in combinatie met het beschermen van de openbare orde in de zin van het voorkomen van eigenrichting en dus openbare ordeproblemen (waartoe aanstootgevende uitlatingen immers kunnen leiden). De gevolgen van belediging van geloof voor de ontvanger (aanstoot) zijn in beginsel onvoldoende ernstig om een beperking van de vrijheid van de spreker te rechtvaardigen in het licht van de ultimum remedium-gedachte. De vraag of de ontvanger een uitlating als aanstootgevend ervaart en eventueel over zal gaan tot eigenrichting hangt sterk af van de subjectieve gevoeligheden van die persoon, zodat iemands lange tenen (én de bereidheid om als gevolg daarvan geweld te gebruiken) dan in feite de grens van de vrijheid van meningsuiting bepalen, ook als een uitlating wél een belangrijke bijdrage kan leveren aan het publieke debat. Ook de vrijheid van de spreker om diens godsdienst of levensovertuiging te manifesteren, kan in het geding komen. Naast het gevaar dat het strafrecht wordt ingezet om de meest gevoelige mensen te beschermen, is zo’n strafbaarstelling bovendien zeer lastig te operationaliseren – het risico op strijd met het legaliteitsbeginsel (*lex certa*) is groot – en te handhaven.

Het oude art. 147 Sr ging tevens over kwetsing van religieuze gevoelens – de ratio van die bepaling hield het midden tussen aanstoot en openbare orde/eigenrichting. Als zou worden uitgegaan van een subjectieve invulling is zo'n wetsaanpassing daarin vergelijkbaar met het oude godslasteringsverbod, zodat het artikel in die zin weer terug zou worden gehaald. Wel kan een nieuw delict (in tegenstelling tot art. 147 Sr) op meerdere (aspecten van) geloven en levensovertuigingen van toepassing zijn. Dan moet echter goed worden bedacht in wat voor situaties – en waarom – vervolging en/of bestraffing wenselijk zou zijn geweest, waar die nu op een technisch sepot of een vrijspraak stuiten onder artikel 147 dan wel 137c-d Sr. Het Openbaar Ministerie heeft immers (ook vóór het Belediging islam-arrest) al verschillende malen geseponneerd bij zaken over belediging van heilige figuren of symbolen, voor zowel art. 137c als voor het onbewijsbaar geworden art. 147 Sr. De vraag is dan ook in hoeverre een nieuw (objectief dan wel subjectief) delict in de praktijk daadwerkelijk tot bescherming (in de zin van vervolging) zou leiden.

Ook moet bij zo'n wetsaanpassing goed worden nagedacht over de afbakening van zo'n delict: wat valt onder 'godsdienst en levensovertuiging', welke aspecten daarvan (welke goden, symbolen, heilige figuren en overtuigingen) dienen te worden beschermd, en hoeveel vrijheid krijgt de rechter in de beoordeling daarvan? Dit kan wetgever en rechter in een lastig parket brengen, vanwege de neutraliteit van de staat in kwesties van geloof. Utlatingen over religie of levensbeschouwing kunnen een aantal vormen aannemen:

- utlatingen over goden / 'het heilige';
- utlatingen over religieuze of levensbeschouwelijke symbolen (incl. personen);
- utlatingen over doctrines en leerstellingen;
- utlatingen over de religie of levensovertuiging als instituut / maatschappelijk fenomeen;
- utlatingen over de praktijken die voortvloeien uit een religie of levensovertuiging.

Bij het strafbaar stellen van deze soorten utlatingen kunnen verschillende problemen rijzen met de vrijheid van meningsuiting. Bij de eerste twee categorieën speelt vooral de subjectiviteit – wat is heilig en voor wie? – een rol; bij de laatste drie categorieën wordt al snel een bijdrage aan het publieke debat over kwesties van maatschappelijk belang geleverd. Bij levensovertuigingen spelen die problemen wellicht nog sterker dan bij religie, omdat het onderscheid met politieke ideologieën lastiger te maken is.

Slot

Mocht een aanpassing van de wet worden overwogen, dan dient een meer objectieve invulling te worden gekozen in plaats van aan te sluiten bij de vraag wanneer een belediging door de getroffen personen ‘als ernstig ervaren wordt’. Om niet in strijd te komen met art. 19 IVBPR is bovendien een zwaarder delict nodig dan ‘belediging van geloof of geloofsbeleving’: het strafbaar stellen van uitlatingen moet worden gekoppeld aan de vraag of zulke uitlatingen religieuze haat propageren die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld.

Een aanpassing van de Nederlandse wet is echter niet nodig om de hierboven omschreven bescherming (via een objectief geformuleerd delict dat aansluit bij art. 20(2) IVBPR) te bereiken. De Nederlandse rechter heeft nu al de mogelijkheid om extreme uitlatingen over (aspecten van) godsdiensten en levensovertuigingen, waarin tevens wordt aangezet tot haat, discriminatie of geweld tegen mensen (zodat een uitlating dus onmiskenbaar betrekking heeft op een groep mensen), te bestraffen onder art. 137d Sr. Als de rechter met een dergelijke casus wordt geconfronteerd, komt die wel voor de vraag te staan welke aspecten van godsdienst en levensovertuiging (welke goden, symbolen, heilige figuren en overtuigingen) daaronder kunnen vallen. Dat is nu in feite ook al zo. Het ligt niet voor de hand dat de wetgever de rechter daarin meer sturing moet geven dan nu het geval is. Het geven van algemene richtlijnen op dit punt is immers bijna ondoenlijk omdat alles afhangt van de specifieke context. In theorie kunnen in alle vijf de bovenstaande categorieën extreme uitlatingen voorkomen, die kunnen leiden tot religieuze haat; in de praktijk is dat bij de meest categorieën echter lastig voor te stellen.

Kan een mogelijke aanpassing van artikel 137c t/m 137e van het Wetboek van Strafrecht dienstig zijn om te bewerkstelligen dat deze artikelen eveneens genoegzame bescherming bieden tegen als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving, zonder de werking van de vrijheid van meningsuiting onnodig te beperken?

Nee, omdat

- (er in elk geval geen uitdrukkelijke positieve verplichting aan het internationale recht valt te ontleen om dergelijke uitlatingen strafbaar te stellen, en de verwachting is dat zo’n positieve verplichting in de nabije toekomst ook niet zal

worden aangenomen. De artikelen 137c-e bieden op dit vlak al 'genoegzame bescherming' om aan bestaande positieve verplichtingen te voldoen);

- het geen zin heeft om de bestaande wetsartikelen 137c-e Sr aan te passen om de getroffen personen te beschermen tegen 'als ernstig ervaren belediging door belediging van hun geloof en geloofsbeleving', want dit subjectieve concept past niet binnen de objectieve strafbare belediging zoals we die kennen in art. 137c Sr (en zeker niet in art. 137d dat ziet op aanzetten tot haat, discriminatie en geweld). Mocht worden uitgegaan van zo'n subjectieve lezing van de woorden 'als ernstig ervaren belediging' dan zou een geheel nieuw delict nodig zijn om bescherming tegen 'als ernstig ervaren belediging van burgers door belediging van hun geloof en geloofsbeleving' te bewerkstelligen;
- niet alleen deze subjectieve invulling, maar ook een objectiever invulling van een delict over belediging van geloof en geloofsbeleving – zoals door het wijzigen van het bestaande art. 137c – een schending oplevert van de vrijheid van meningsuiting zoals neergelegd in art. 19 IVBPR (en mogelijk – afhankelijk van de precieze interpretatie van het delict – ook van artikel 10 EVRM). Onder art. 19 IVBPR mogen uitlatingen over een geloof slechts strafbaar worden gesteld als die religieuze haat propageren die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld. Om niet in strijd te komen met art. 19 IVBPR is dus een zwaarder delict nodig dan 'belediging van geloof';
- een beperking, waarbij voorop staat hoe een uitlating door mensen (subjectief) wordt ervaren, in strijd kan komen met het legaliteitsbeginsel, moeilijk handhaafbaar is en niet past binnen het idee van strafrecht als ultimum remedium, omdat het strafrecht allerlei subjectieve gevoeligheden zal moeten beschermen. Het belang van strafbaarstelling (bescherming tegen aanstoot, die wellicht tot eigenrichting leidt bij de beledigde personen) kan dan moeilijk opwegen tegen de rechten en belangen van spreker en maatschappij (het gaat immers veelal om kritiek op ideeën, instituties en manieren van leven). Ook bij een meer objectieve invulling van het delict ('belediging van geloof en geloofsbeleving') zal zo'n belangenafweging, om die laatste reden, al snel uitvallen in het voordeel van de vrijheid van meningsuiting.

Voor het bestraffen van uitlatingen over (aspecten van) godsdiensten of levensovertuigingen waardoor religieuze haat wordt gepropageerd die aanzet tot discriminatie, vijandigheid of geweld (art. 20(2) IVBPR), biedt het Nederlandse recht nu al

voldoende mogelijkheden. De rechter kan immers extreme uitlatingen over (aspecten van) godsdiensten en levensovertuigingen, wanneer die tevens aanzetten tot haat, discriminatie of geweld tegen mensen, bestraffen onder art. 137d Sr. Een aanpassing van de Nederlandse wet is dus niet nodig om die bescherming te bereiken.

Bibliografie

Literatuur

C. Allen (2004), 'Justifying Islamophobia: A Post-9/11 Consideration of the European Union and British Contexts', *American Journal of Islamic Social Sciences*, nr. 3, p. 5-6.

Article 19 / A. Callamard, Paper prepared for Expert Meeting on the Links Between Articles 19 and 20 of the ICCPR: Freedom of Expression and Advocacy of Religious Hatred that Constitutes Incitement to Discrimination, Hostility or Violence, UNHCHR, 2-3 oktober 2008, Geneva.

M.S. Berger (2010), 'Bescherming van gelovigen, of ook van godsdiensten en godsdienstige gevoelens?', *Tijdschrift voor religie, recht en beleid* nr. 1, p. 68-74.

S.C. van Bijsterveld en B.P. Vermeulen (2013), 'Artikel 6. Vrijheid van godsdienst en levensovertuiging', in: *Wetenschappelijk commentaar op de Grondwet*, www.nederlandrechtsstaat.nl.

F.G. Bosman (2012), *God houdt wel van een geintje. Een kleine theologie van de humor*, Zoetermeer: Meinema.

W. Bradley Wendel (2002), "'Certain fundamental truths": a dialectic on negative and positive liberty in hate-speech cases', *Law and contemporary problems*, vol. 65, no. 2, p. 33-85.

C.H. Brants, R.S.B. Kool en A. Ringnalda (2007), *Strafbare discriminatie*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers.

J. Butler (1997), *Excitable speech. A politics of the performative*, New York & London: Routledge.

Diverse auteurs, 'Stelling: de woorden "godsdienst of levensovertuiging" in art. 137c WvSr dienen geschrapt te worden', *Nederlands Juristenblad* 2003, nr. 16.

R. Dworkin (1977), *Taking rights seriously*, Cambridge/Massachusetts: Harvard University Press.

European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *Report on the relationship between freedom of expression and freedom of religion: the issue of regulation and prosecution of blasphemy, religious insult and incitement to religious hatred*, 23 oktober 2008, CDL-AD(2008)026.

C. Evans (1999), 'Religious freedom in European human rights law: the search for a guiding conception', in: M.W. Janis en C. Evans, *Religion and international law*, Den Haag: Martinus Nijhoff Publishers, p. 385-400.

J. Feinberg (1984-88), *The moral limits of the criminal law: Harm to others*, New York: Oxford University Press.

J. Feinberg (1984-88a), *The moral limits of the criminal law: Offense to others*, New York: Oxford University Press.

J.W. Fokkens (2005), in: Noyon/Langemeijer/Rammelink, *Het wetboek van strafrecht* (losbladig), Art. 137d.

J.W. Fokkens (2010), in: Noyon/Langemeijer/Rammelink, *Het wetboek van strafrecht* (losbladig), Art. 137e.

C. Graumann (1998), 'Verbal discrimination: a neglected chapter in the social psychology of aggression', *Journal for the theory of social behaviour*, nr. 1, p. 41-61.

I. Hare en J. Weinstein (ed.) (2009), *Extreme speech and democracy*, New York: Oxford University Press.

E. Heinze (2006), 'Viewpoint absolutism and hate speech', *Modern law review*, vol. 69, no. 4, p. 543-582.

W.B. Irvine (2013), *A slap in the face. Why insults hurt – and why they shouldn't*, New York: Oxford University Press.

A.L.J. Janssens en A.J. Nieuwenhuis (2011), *Uitingsdelicten* (derde druk), Deventer: Kluwer.

K. Karst (1990), 'Boundaries and reasons: freedom of expression and the subordination of groups', *University of Illinois Law Review*, no. 1, p. 95-149.

N. Keijzer en J. Remmelink (1985), 'Discriminatie in het strafrecht', in: P.L. Dijk (red.), *Gelijkheid, gelijkwaardigheid, discriminatie en het recht*, Amsterdam: VU, p. 19-30.

P.H.P.H.M.C. van Kempen (2008), *Repressie door mensenrechten: over positieve verplichtingen tot aanwending van strafrecht ter bescherming van fundamentele rechten* (oratie RU), Nijmegen: Wolf Legal Publishers.

P.H.P.H.M.C. van Kempen (2011), 'Religie in het Wetboek van Strafrecht. Over strafrechtelijke bescherming en beperking van religie, rechtsgrondslagen, wederrechtelijkheid en de neutraliteit van de overheid', in: J.L.W. Broeksteeg en A.B. Terlouw (red.), *Overheid, recht en religie*, Deventer: Kluwer, p. 161-194.

P.H.P.H.M.C. van Kempen (2012), 'Freedom of Religion and Criminal Law: a Legal Appraisal. From the Principle of Separation of Church and State to the Principle of Pluralist Democracy?', in J.A. van der Ven en H.-G. Ziebertz (red.), *Tensions within and between Religions and Human Rights*, Leiden/Boston: Brill, p. 27-66.

D. Kretzmer en F. Hazan (2000), *Freedom of speech and incitement against democracy*, the Hague: Kluwer Law International.

S.E. Larsen (2014), 'Towards the blasphemous self: constructing social identity in Danish debates on the blasphemy provision in the Twentieth and Twenty-first Centuries', *Journal of Ethnic and Migration Studies*, nr. 2, p. 194-211.

R.A. Lawson (2008), 'Wild, Wilder, Wildst. Over de ruimte die het EVRM laat voor de vervolging van kwetsende politici', *NTM/NJCM-Bull.* nr. 4, p. 469-484.

D.A. Lawton (1993), *Blasphemy*, Philadelphia: University of Pennsylvania Press.

L. Leets (2002), 'Experiencing hate speech: perceptions and responses to anti-Semitism and anti-gay speech', *Journal of social issues*, nr. 2, p. 341-361.

L. Leets en H. Giles (1997), 'Words as weapons: when do they wound?', *Human communication research*, nr. 2, p. 260-301.

M.J. Matsuda, C.R. Lawrence III, R. Delgado en K. Williams Crenshaw (1993), *Words that wound: critical race theory, assaultive speech, and the First Amendment*, Boulder/San Francisco/Oxford: Westview Press.

T. McGonagle (2010), 'An ode to contextualization: I.A. v. Turkey', *Irish Human Rights Law Review*, no. 1, p. 237-251.

J.M. de Meij (1989), *Uitingsvrijheid: de vrije informatiestroom in grondwettelijk perspectief*, Amsterdam: Cramwinckel.

P.A.M. Mevis en P.A.M. Verrest (2013), 'Enkele gedachten over rechtsvorming en inhoud van strafbaarheid van uitingsdelicten na Hoge Raad 10 maart 2009', in: J.W. Fokkens, P.H.P.H.M.C. van Kempen, H.J.B. Sackers en P.C. Vegter, *Ad hunc modum: opstellen over materieel strafrecht: liber amicorum A.J. Machielse*, Deventer: Kluwer, p. 217-232.

A.J. Nieuwenhuis (2006), *Over de grens van de vrijheid van meningsuiting*, Nijmegen: Ars Aequi Libri.

A.J. Nieuwenhuis en E.H. Janssen (2011), 'De onduidelijke verhouding tussen vrijheid van meningsuiting en discriminatie. Een analyse van de groepsbelediging en het haatzaaien', *Mediaforum* nr. 4, p. 94-104.

M. van Noorloos (2008), 'De 'Hofstadgroep' voor het Haagse hof: over de vrijheid van radicale uitingen in het publieke debat', *Delikt en Delinkwent* (vol. 38), nr. 5, p. 475-498.

M. van Noorloos (2011), *Hate speech revisited. A comparative and historical perspective on hate speech law in the Netherlands and England & Wales*, Antwerpen: Intersentia.

M. van Noorloos (2014), 'Artikel 9 EVRM in de Nederlandse strafrechtspraak: geloofsartikel of struikelblok?', in: H. Post en G. van der Schyff (red.), *Godsdienstvrijheid in de Nederlandse rechtsorde: nationale en Europese perspectieven*, Oisterwijk: Wolf Legal Publishers, p. 205-235.

M. Nowak (2005), *U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, 2e editie, Kehl: Engel.

Openbaar Ministerie (2010), Requisitoir G. Wilders, 12 oktober 2010, parketnr 13/425046-09.

- Openbaar Ministerie (2011), *Requisitoir zaak G. Wilders*, 25 mei 2011, parketnr. 13/425046-09.
- D.L. Pals (1996), *Seven theories of religion*, New York/Oxford: Oxford University Press.
- S. Parmar (2009), 'The challenge of "defamation of religions" to freedom of expression and the international human rights', *European human rights law review* nr. 3, p. 353-375.
- J. Plooy (1986), *Strafbare godslastering*, Amsterdam: Buijten & Schipperheijn.
- R. Post (2007), 'Religion and freedom of speech: Portraits of Muhammad', in: Sajó (2007), p. 329-351.
- D. Richards (1999), *Free speech and the politics of identity*, Oxford: Oxford University Press.
- Th.A. de Roos (1987), *Strafbaarstelling van economische delicten: een crimineel-politieke studie*, Arnhem: Gouda Quint.
- Th. Rosier (1997), *Vrijheid van meningsuiting en discriminatie in Nederland en Amerika*, Nijmegen: Ars Aequi Libri.
- Th. Rosier (2000), 'Tolerantie en religie. Over de zaak Van Dijke en de visie van het EVRM inzake godslastering', *RM Themis*, no. 1, p. 3-14.
- W. Sadurski (1999), *Freedom of speech and its limits*, Dordrecht: Kluwer Academic Publishers.
- A. Sajó (ed.) (2007), *Censorial sensitivities: free speech and religion in a fundamentalist world*, Utrecht: Eleven International Publishing.
- F. Schauer (1982), *Free speech: a philosophical enquiry*, Cambridge: Cambridge University Press.

B.A.M. van Stokkom, H.J.B. Sackers en J.-P. Wils (2006), *Godslastering, discriminerende uitingen wegens godsdienst en haatuitingen*, Den Haag: WODC.

A.H.J. Swart (1970), 'Rassendiskriminatie en de Nederlandse strafwet', *Delikt en Delinkwent*, p. 65-81.

P. Thornberry (2010), 'Forms of hate speech and the Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (ICERD)', *Religion and human rights*, nr. 2-3, p. 97-117.

Tijdelijke Wetenschappelijke Commissie Minderhedenbeleid (1996), *Bestrijding van vooroordeel, discriminatie en racisme*, Amsterdam: Het Spinhuis.

UN Special Rapporteur on freedom of religion or belief, Asma Jahangir, and the Special Rapporteur on contemporary forms of racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance, Doudou Diène, report further to Human Rights Council decision 1/107 on incitement to racial and religious hatred and the promotion of tolerance, 20 September 2006, A/HRC/2/3.

UN Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, Ambeyi Ligabo, report of 28 February 2008, A/HRC/7/14.

UN Special Rapporteur on contemporary forms of racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance, Githu Muigai, on the manifestations of defamation of religions, and in particular on the ongoing serious implications of Islamophobia, for the enjoyment of all rights by their followers, 12 juli 2010, A/HRC/15/53.

F. Vellinga-Schootstra en W.H. Vellinga (2008), *'Positive obligations' en het Nederlandse straf(proces)recht* (oratie RUG), Deventer: Kluwer.

B.P. Vermeulen (2013), 'Artikel 7. Vrijheid van meningsuiting', in: *Wetenschappelijk commentaar op de Grondwet*, www.nederlandrechtsstaat.nl.

J. Vrielink (2010), *Van haat gesproken? Een rechtantropologisch onderzoek naar de bestrijding van rasgerelateerde uitingsdelicten in België*, Antwerpen/Apeldoorn: Maklu.

W.J. Waluchow (ed.) (1994), *Free expression: essays in law and philosophy*, Oxford: Clarendon Press.

R. Webster (1990), *A brief history of blasphemy*, Southwold: The Orwell Press.

S. Wheatly (2007), 'Minorities under the ECHR and the construction of a "Democratic Society"', *Public Law*, p. 770-792.

Jurisprudentie

HR 4 maart 1940, *NJ* 1940, 830
HR 29 april 1940, *NJ* 1940, 831
HR 2 april 1968, *NJ* 1968, 373
HR 14 maart 1978, *NJ* 1978, 664
HR 11 februari 1986, *NJ* 1986, 689 m.nt. A.C. 't Hart
HR 16 december 1986, *NJ* 1987, 534 m.nt. G.E. Mulder
HR 12 mei 1987, *NJ* 1988, 299 m.nt. A.L. Melai
HR 22 september 1987, *NJ* 1988, 300 m.nt. A.L. Melai
HR 27 oktober 1987, *NJ* 1988, 538 m.nt. Th.W. van Veen
HR 18 oktober 1988, *NJ* 1989, 476 m.nt. G.E. Mulder.
HR 14 maart 1989, *NJ* 1990, 29 m.nt. T.M. Schalken
HR 11 december 1990, *NJ* 1991, 313 m.nt. A.C. 't Hart
HR 21 februari 1995, *NJ* 1995, 452 m.nt. T.M. Schalken
HR 2 mei 1995, *NJ* 1995, 621
HR 25 november 1997, *NJ* 1998, 261
HR 18 mei 1999, *NJ* 1999, 634 m.nt. A.C. 't Hart (Janmaat)
HR 9 januari 2001, *NJ* 2001, 203 (Van Dijke)
HR 9 januari 2001, *NJ* 2001, 204 m.nt. J. de Hullu (Justitiekraant)
HR 9 oktober 2001, *NJ* 2002, 76 m.nt. J. de Hullu (Danslessen)
HR 2 april 2002, *NJ* 2002, 421 m.nt. P.A.M. Mevis
HR 14 januari 2003, *NJ* 2003, 261 m.nt. P.A.M. Mevis (Dominee)
HR 15 april 2003, *NJ* 2003, 334
HR 6 januari 2004, *NJ* 2004, 201
HR 10 maart 2009, *NJ* 2010, 19 m.nt. P.A.M. Mevis (Belediging islam)
HR 15 september 2009, *NJ* 2009, 445
HR 22 december 2009, *NJ* 2010, 672 m.nt. Y. Buruma
HR 23 november 2010, *NJ* 2011, 115 m.nt. P.A.M. Mevis (Combat 18)
HR 27 maart 2012, *NJ* 2012, 220 (AEL-cartoon)
HR 8 mei 2012, *NJ* 2012, 462 m.nt. N. Keijzer

HR 26 juni 2012, *NJ* 2012, 415
HR 17 december 2013, *NJ* 2014, 181 m.nt. N. Keijzer

Hof Arnhem 4 juni 1982, *NJ* 1983, 422
Hof 's-Hertogenbosch 22 september 1982, *NJ* 1984, 600
Hof Amsterdam 26 januari 1993, *Informatierecht/AMI* 1993, 3
Hof Amsterdam 20 februari 1996, *Mediaforum* 1996, 4
Hof Amsterdam 23 december 1996, *RR* 2001, nr 416, p.199
Hof 's-Gravenhage 18 november 2002, *NJ* 2003, 24 (El Moumni)
Hof 's-Gravenhage, 19 mei 2003, *NJ* 2003, 382
Hof 's-Gravenhage, 14 augustus 2007, *LJN*: BB7047
Hof 's-Gravenhage 23 januari 2008, *NJ* 2008, 184
Hof Amsterdam 21 januari 2009, *NJ* 2009, 191 m.nt. Y. Buruma
Hof 's-Gravenhage 11 februari 2009, *LJN*: BH2481
Hof Amsterdam 26 maart 2009, *LJN*: BI1298
Hof Arnhem, 19 augustus 2010, *LJN*: BN4204
Hof 's-Gravenhage, 24 februari 2011, *LJN*: BR0668

Rechtbank 's-Hertogenbosch 21 december 2004, *LJN*: AR7891
Rechtbank 's-Gravenhage 15 maart 2005, *Mediaforum* 2005, 15
Rechtbank Utrecht 22 april 2010, *LJN*: BM1984 en *LJN*: BM1987
Rechtbank Utrecht 26 april 2010, *LJN*: BM8138
Rechtbank Amsterdam 23 juni 2011, *NJ* 2012, 370 m.nt. P.A.M. Mevis

R v. Lemon (Gay News), [1979] 1 All ER 898 (House of Lords)

ECRM X t. Oostenrijk (n-o), 13 december 1963, appl.nr. 1747/62
ECRM X t. BRD, 1 april 1970, appl.nr. 4445/70
ECRM X t. VK, 4 oktober 1977, appl.nr. 7291/75
ECRM Glimmerveen en Hagenbeek t. Nederland, 11 oktober 1979, appl.nrs. 8348/78 en 8406/78, *NJ* 1985, 525 m.nt. E.A. Alkema
ECRM X Ltd. en Y t. Verenigd Koninkrijk (n-o), 7 mei 1982, appl.nr. 8710/79
ECRM X t. BRD (n-o), 16 juli 1982, appl.nr. 9235/81
ECRM B.H., M.W., H.P. en G.K. t. Oostenrijk, 12 oktober 1989, appl.nr. 12774/87
ECRM Choudhury t. Verenigd Koninkrijk (n-o), 5 maart 1991, appl.nr. 17439/90
ECRM Dubowska t. Polen (n-o), 18 april 1997, appl.nr. 33490/96 en 34055/96

- EHRM Handyside t. Verenigd Koninkrijk, 12 december 1976, appl.nr. 5493/72, *NJ* 1978, 236
- EHRM Sunday Times t. Verenigd Koninkrijk, 26 april 1979, *NJ* 1980, 146 m.nt. E.A. Alkema
- EHRM Campbell en Cosans t. Verenigd Koninkrijk, 25 februari 1982, appl.nr. 7743/76
- EHRM Lingens t. Oostenrijk, 8 juli 1986, appl.nr. 9815/82, *NJ* 1987, 901 m.nt. E.A. Alkema
- EHRM Müller e.a. t. Zwitserland, 24 mei 1988, appl.nr. 10737/84, *NJ* 1991, 685 m.nt. E.A. Alkema
- EHRM Autronic AG t. Zwitserland, 22 mei 1990, appl.nr. 12726/87, *NJ* 1991, 740 m.nt. E.A. Alkema
- EHRM Castells t. Spanje, 23 april 1992, appl.nr. 11798/85, *NJ* 1994, 102 m.nt. E.J. Dommering
- EHRM Otto-Preminger-Institut t. Oostenrijk, 20 september 1994, appl.nr. 13470/87, *NJ* 1994, 366 m.nt. E.J. Dommering
- EHRM Wingrove t. Verenigd Koninkrijk (1), 22 oktober 1996, appl.nr. 17419/90
- EHRM Cantoni t. Frankrijk, 15 november 1996, appl.nr. 17862/91
- EHRM Valsamis t. Griekenland, 18 december 1996, appl.nr. 21787/93, *NJ* 1999, 337
- EHRM (GK) Lehideux en Isorni t. Frankrijk, 23 september 1998, appl.nr. 24662/94
- EHRM Başkaya en Okçuoğlu t. Turkije, 8 juli 1999, appl.nrs. 23536/94 en 24408/94
- EHRM (GK) Karatas t. Turkije, 8 juli 1999, appl.nr. 23168/94
- EHRM Garaudy t. Frankrijk (n-o), 24 juni 2003, appl.nr. 65831/01
- EHRM Murphy t. Ierland, 10 juli 2003, appl.nr. 44179/98, *NJ* 2005, 177 m.nt. E.J. Dommering
- EHRM Norwood t. Verenigd Koninkrijk, 16 november 2004, appl.nr. 23131/03
- EHRM I.A. t. Turkije, 13 september 2005, appl.nr. 42571/98, *NJ* 2007, 199
- EHRM Giniewski t. Frankrijk, 31 januari 2006, appl.nr. 64016/00, *NJ* 2007, 200 m.nt. E.J. Dommering
- EHRM Aydın Tatlav t. Turkije, 2 mei 2006; appl.nr. 50692/99, *Mediaforum* 2006/6 m.nt. Nieuwenhuis
- EHRM Klein t. Slowakije, 31 oktober 2006, appl.nr. 72208/01, *NJCM-Bulletin*, 2007, nr. 5, m.nt. P.B.C. van Sasse van Ysselt
- EHRM Pfeifer t. Oostenrijk, 15 november 2007, appl.nr. 12556/03, *EHRC* 2008/6 m.nt. J.H. Gerards
- EHRM Vajnai t. Hongarije, 8 juli 2008, appl.nr. 33629/06, *NTM/NJCM-Bull.* 2009, p. 56 m.nt. A.J. Nieuwenhuis, *NJ* 2009, 371 m.nt. E.J. Dommering

EHRM Soulas e.a. t. Frankrijk, 10 juli 2008, appl.nr. 15948/03, *EHRC* 2008/112 m.nt. J.H. Gerards
EHRM Leroy t. Frankrijk, 2 oktober 2008, appl.nr. 36109/03, *NTM/NJCM-Bull.* 2010, p. 41 m.nt. P.B.C. van Sasse van Ysselt, *NJ* 2009, 378 m.nt. E.J. Dommering
EHRM Petrina v. Roemenië, 14 oktober 2008, appl.nr. 78060/01, *EHRC* 2008/141
EHRM Leela Förderkreis E.V. t. Duitsland, 6 november 2008, appl.nr. 58911/00
EHRM Féret t. België, 16 juli 2009, appl.nr. 15615/07, *NJ* 2009, 412 m.nt. E.J. Dommering
EHRM Petrenco t. Moldavië, 30 maart 2010, appl.nr. 20928/05, *EHRC* 2010/70 m.nt. M. van Noorloos
EHRM Le Pen t. Frankrijk (n-o), 20 april 2010, appl.nr. 18788/09, *NTM/NJCM-Bull.* 2010, p. 533 m.nt. R.A. Lawson; *NJ* 2010, 429 m.nt. E.J. Dommering
EHRM (GK) Aksu/Turkije, 15 maart 2012, appl.nr. 4149/04 en 41029/04
EHRM Perinçek t. Zwitserland, 17 december 2013, appl.nr. 27510/08, *EHRC* 2014/60, m.nt. P.B.C. van Sasse van Ysselt

CERD-Comité The Jewish Community of Oslo et al t. Noorwegen, Comm.No. 30/2003, U.N.Doc. CERD/C/67/D/30/2003 (2005)
CERD-Comité P.S.N. t. Denemarken, Comm.No. 36/2006, U.N.Doc CERD/C/71/D/36/2006 (2007)
CERD-Comité A.W.R.A.P. t. Denemarken, Comm.No. 37/2006, U.N.Doc CERD/C/71/D/37/2006 (2007)

Human Rights Committee, M.A. t. Italië, Comm. No. 117/1981, U.N. Doc. CCPR/C/OP/2 (1984)
Human Rights Committee, Faurisson t. Frankrijk, Comm.No. 550/1993, U.N.Doc. CCPR/C/58/D/550/1993 (1996)
Human Rights Committee, Malcolm Ross t. Canada, Comm.No. 736/1997, U.N.Doc. CCPR/C/70/D/736/1997 (2000)
Human Rights Committee, Maria Vassilari et al t. Griekenland, Comm. No. 1570/2007, U.N. Doc. CCPR/C/95/D/1570/2007 (2009)

Bijlage Samenstelling begeleidingscommissie

Voorzitter

Prof. mr. P.H.P.H.M.C. van Kempen Radboud Universiteit Nijmegen

Leden

Mr.dr. J.B.J. van der Leij	Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum
Mr.dr. P.A.M. Verrest	Ministerie van Veiligheid en Justitie
Mr. F.J.E. Krips	Ministerie van Veiligheid en Justitie
Mr. P.B.C.D.F. van Sasse van Ysselt	Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties

